

**ERITYINEN OIKEUDELLINEN VELVOLLISUUS TUOTTAMUKSELLISISSA
HENKEEN JA TERVEYTEEN KOHDISTUVISSA RIKOKSISSA**

Hanna-Maija Raitio / 500918

Rikosoikeus, vastuu ja vastuuseen asettaminen

Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta

Helmikuu 2018

RAITIO, HANNA-MAIJA: Erityinen oikeudellinen velvollisuus tuottamuksellisissa henkeen ja terveyteen kohdistuvissa rikoksissa

OTM-tutkielma, 98 sivua.

Rikosoikeus, vastuu ja vastuuseen asettaminen

Helmikuu 2019

Turun yliopiston laatujärjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu Turnitin Originality Check -järjestelmällä.

Tutkimuksen aiheena on hahmottaa epävarsinaisten laiminlyöntirikosten 5-kohtaisen vastuuperusteluettelon soveltamista kotimaisessa korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä. Epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen ollessa käsillä vastuuseen voi joutua se, jolla on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaan tällainen erityinen oikeudellinen velvollisuus voi perustua: 1) virkaan, toimeen tai asemaan; 2) tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen; 3) tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen; 4) tekijän vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan tai; 5) muuhun näihin rinnastettavaan syyhyyn.

Tutkimus vastaa siihen, milloin henkilöllä on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus eli vastuuasema estää seurauksen syntyminen tuottamuksellisissa henkeen ja terveyteen kohdistuvissa rikoksissa, joissa seurauksena on ollut ruumiinvamma tai kuolema. Lisäksi vastataan siihen, onko epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuuoppi seurannut yhteiskunnan muutosta ja tavoittavtko korkeimman oikeuden julkaistussa ratkaisukäytännössä sekä oikeuskirjallisuudessa hyväksytyt tulkinnat muuttuneet tilanteet. Lisäksi tutkimuksella on erityisen voimakas systematisoiva ote, sillä sen tarkoituksena on koota hajanaisista lähteistä yhdenmukainen katsaus epävarsinaisiin laiminlyöntirikoksiin.

Edellä mainitut tavoitteet toteutetaan ennen kaikkea arvioimalla korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntöä ja oikeuskirjallisuuden kannanottoja. Tutkielman keskeisintä aineistoa ovat 31 korkeimman oikeuden ratkaisua, sillä lainsäätäjä on epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia säädettäessä tarkoituksella jättänyt paljon tuomioistuimien harkinnan varaan. Lisäksi säännöksessä olevat vastuun perustavat tilanteet on kuvattu varsin avoimin termein.

Laiminlyöntivastuun henkilöllisen ulottuvuuden arvioinnin haasteena on lainsäätäjän lainsoveltajalle jättämä laaja harkintavalta arvioida vastuuaseman perustavia tilanteita. Tämä ilmenee siinä, että vastuuasemia on kuvattu avoimin termein ja lisäksi luettelon 5-kohtaan on jätetty tuomioistuimen harkintavaltaa korostava ”muu rinnastettava syy”. Toisaalta tämä antaa tuomioistuimille mahdollisuuden soveltaa lainkohtaa joustavasti mukauttaen sitä yhteiskunnan muuttuviin tilanteisiin. Oikeuskäytännöstä voidaan hahmottaa jonkinlaisia linjoja siitä, kenelle lainkohdan tarkoittama vastuuasema syntyy ja mihin tämä vastuu kohdistuu. Lisäksi oikeuskäytäntö on enenevissä määrin kiinnittänyt huomiota siihen, että vastuuaseman tulee ilmetä laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla muualta laista.

Asiasanat:

epävarsinaiset laiminlyöntirikokset, erityinen oikeudellinen velvollisuus, laiminlyönti, laiminlyöntivastuu, rikosoikeudellinen vastuu, vastuuasema

SISÄLLYS

Sisällys	II
Lähteet.....	IV
Lyhenteet.....	IX
1 JOHDANTO.....	1
1.1 Tutkimuksen lähtökohdat ja tavoitteet.....	1
1.2 Aiheen rajausta ja tutkimuskysymykset	4
1.3 Aineisto ja metodi	6
1.3.1 Tutkimuksessa käytettävä aineisto ja aikaisemmat tutkimukset	6
1.3.2 Tutkimusmetodi ja oma tutkimuksellinen lähtökohta	11
2 LAIMINLYÖNNIN RANGAISTAVUUS	12
2.1 Rikoslain kokonaisuudistus laiminlyöntirikosten näkökulmasta	12
2.2 Laiminlyönnin rangaistavuus nykyisessä rikoslaissa	14
2.3 Varsinainen laiminlyöntirikos	15
2.4 Epävarsinainen laiminlyöntirikos	17
2.4.1 Yleistä.....	17
2.4.2 Tekemättä jättäminen.....	20
2.4.3 Seuraus eli laiminlyönnin kausaalisuus.....	20
2.4.4 Erityinen oikeudellinen velvollisuus eli vastuuasema	23
3 VIRKA, TOIMI TAI ASEMA	26
3.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia.....	26
3.2 Työnantajan tai tämän edustajan vastuu.....	28
3.3 Terveystuollon ammattihenkilöt	39
3.3.1 Terveystuollon ammattihenkilöiden suojaamisvelvollisuus	39
3.3.2 Terveystuollon ammattihenkilöiden valvontavelvollisuus.....	41
3.4 Muu virka, toimi tai asema.....	45
4 TEKIJÄN JA UHRIN VÄLINEN SUHDE	49
4.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia.....	49
4.2 Sukulaisuussuhde vastuuasemana.....	50
4.3 Läheinen yhteiselämä vastuuasemana	54
5 TEHTÄVÄKSI OTTAMINEN JA SOPIMUS	61
5.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia.....	61
5.2 Tehtäväksi ottaminen ja sopimus vastuuasemana.....	61
6 TEKIJÄN VAARAA AIHEUTTANUT TOIMINTA.....	69
6.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia.....	69
6.2 Oikeudenvastainen edeltävä toiminta	71
6.3 Oikeudenmukainen edeltävä toiminta	73
7 MUU RINNASTETTAVA SYY.....	78
7.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia.....	78
7.2 Muu rinnastettava syy vastuuaseman perustavana seikkana	79
7.3 Muu rinnastettava syy laillisuusperiaatteen näkökulmasta	85

8	YHTEENVETO.....	86
8.1	Yleistä.....	86
8.2	Vastuuaseman syntyminen henkeen ja terveyteen kohdistuvissa rikoksissa.....	87
8.2.1	<i>Virka, toimi tai asema.....</i>	<i>87</i>
8.2.2	<i>Tekijän ja uhrin välinen suhde</i>	<i>90</i>
8.2.3	<i>Tehtäväksi ottaminen tai sopimus.....</i>	<i>93</i>
8.2.4	<i>Tekijän vaaraa aiheuttanut toiminta.....</i>	<i>94</i>
8.2.5	<i>Muu rinnastettava syy.....</i>	<i>95</i>
9	LOPUKSI	96

LÄHTEET

Kirjallisuus

Anttila, Inkeri – Heinonen, Olavi. Rikos ja seuraamus: rikosoikeuden perusteet. 2. painos, Kustannusosakeyhtiö Tammi, 1974.

Anttila, Inkeri – Heinonen, Olavi. Rikosoikeus ja kriminaalipolitiikka. Kustannusosakeyhtiö Tammi, 1977.

Backman, Eero. Rikosoikeuden yleiset opit korkeimmassa oikeudessa vuosina 1980–1986. Lakimies 1/1990, s. 1–40.

Frände, Dan. Kommentteja. KKO 1994:101. Lakimies 3/1996, s. 483–488.

Frände, Dan. Allmän straffrätt. Helsingin yliopisto, 2001.

Frände, Dan. Yleinen rikosoikeus. 2. painos, Edita Publishing Oy, 2007. Suom. Markus Wahlberg.

Frände, Dan. Yleinen rikosoikeus. 2. uudistettu painos, Edita Publishing Oy, 2012. Suom. Markus Wahlberg.

Gottberg, Eva. Perhesuhteet ja lainsäädäntö. 7. ajantasaistettu painos, Turun yliopisto, 2013.

Hahto, Vilja. KKO 2002:43. Työturvallisuuslain soveltuvuus, syytesidonnaisuus ja virkamiehen vastuu teknisten laitteiden turvallisuudesta. Teoksessa Timonen, Pekka (toim.): KKO:n ratkaisut kommentein 2002:I. Lakimiesliiton kustannus, 2002, s. 287–298.

Helminen, Klaus – Kuusimäki, Matti – Rantaeskola, Satu. Poliisilaki. Talentum Media Oy, 2012.

Hietala, Harri – Hurmalainen, Mikko – Kaivanto, Keijo. Työsuojeluvastuuopas. Alma Talent, 2017.

Hirvonen, Ari. Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja 17, 2011.

Honkasalo, Brynolf. Kausaalikysymys rikosoikeudessa. Suomalaisen Kirjallisuuden Seura, 1933.

Honkasalo, Brynolf. Suomen rikosoikeus. Yleiset opit. 1. osa, 2. painos, Suomalainen lakimiesyhdistys, 1965.

Husa, Jaakko – Mutanen, Anu – Pohjolainen, Teuvo. Kirjoitetaan juridiikkaa. Talentum Media Oy, 2001.

Jareborg, Nils. Allmän kriminalrätt. Författaren och Iustus Förlag AB, 2001.

Kalliomaa-Puha, Laura. Vanhoille ja sairaille sopivaa? Omaishoitosopimus hoivan instrumenttina. Kelan tutkimusosasto, 2007.

Karpakka, Tiina. Erityinen oikeudellinen velvollisuus epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa. Helsingin yliopisto, 2013.

Kimpimäki, Minna. Palveluntarjoajan rikosoikeudellinen vastuu tapahtuneista henkilövahingoista. Teoksessa Lohineva-Kerkelä, Mirva (toim.): Matkailuoikeus. Lapin yliopistokustannus, 2012, s. 123–138.

Koskinen, Pirkko. Vastuu työturvallisuudesta I. Lakimies 7/1975, s. 846–861.

Koskinen, Pirkko. Vastuu työturvallisuudesta II. Lakimies 1/1976, s. 1–18.

Koskinen, Pirkko. Työturvallisuudesta. 2. uudistettu ja täydennetty painos, Econlaw-Kustannusyhtiö Ky, 1987.

Kukkonen, Pentti. Vahingonkorvaus virassa aiheutetusta vahingosta. Helsingin yliopisto, 1996.

Lahti, Raimo. KKO 2007:62. Asunto-osakeyhtiön hallituksen puheenjohtajan vastuu kuolemantuottamuksesta. Teoksessa Timonen, Pekka (toim.): KKO:n ratkaisut kommentein 2007:I. Lakimiesliiton kustannus, 2007, s. 410–421.

Lappi-Seppälä, Tapio. Rikosoikeuden yleisiä oppeja koskeva uudistus I. Lakimies 5/2003, s. 751–788.

Livson, Mikael. Epävarsinainen laiminlyöntirikos (*Delictum commissivum per omissionem*). Rikosoikeudellinen tutkimus. Suomalainen lakimiesyhdistys, 1949.

Livson, Mikael. Avuttomaan tilaan saattaminen tai jättäminen. Suomalainen lakimiesyhdistys, 1958.

Lohiniva-Kerkelä, Mirva. Terveystenhuollon juridiikkaa. 4. uudistettu painos. Talentum Media Oy, 2007.

Loman, Timo. Poliisin oikeudesta käyttää voimakeinoja. Sisäasiainministeriön poliisiosasto, 1997.

Luoto, Lauri. Laiminlyönti avunantona. Lakimies 3–4/2015, s. 459–481.

Luoto, Lauri. Avunannon rangaistavuuden edellytykset. Suomalainen lakimiesyhdistys, 2018.

Matikkala, Jussi. Henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset. Kauppakaari Oy, 2000.

Matikkala, Jussi. KKO 2009:36. Aiheuttiko vieraan jättäminen saunaan rikosvastuun? Teoksessa Timonen, Pekka (toim.): KKO:n ratkaisut kommentein 2009:I. Talentum Media Oy, 2009, s. 297–304.

Matikkala, Jussi. Henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset. Teoksessa Frände, Dan – Matikkala, Jussi – Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti – Viljanen, Pekka – Wahlberg, Markus (toim.): Keskeiset rikokset. 3. uudistettu ja laajennettu laitos, Edita Publishing Oy, 2014, s. 185–275.

Matikkala, Jussi. Henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset. Teoksessa Frände, Dan – Matikkala, Jussi – Tapani, Jussi – Tolvanen, Jussi – Viljanen, Pekka – Wahlberg, Markus (toim.): Keskeiset rikokset. 4. uudistettu laitos, Edita Publishing Oy, 2018, s. 203–302.

Matikkala, Jussi – Tolvanen, Matti. Rikosoikeudellinen vastuu työturvallisuudesta ja ympäristöstä. Teoksessa Frände, Dan – Matikkala, Jussi – Tapani, Jussi – Tolvanen, Jussi – Viljanen, Pekka – Wahlberg, Markus (toim.): Keskeiset rikokset. 4. uudistettu laitos, Edita Publishing Oy, s. 1049–1126.

Melander, Sakari. Rikosvastuun yleiset edellytykset. Tietosanoma, 2016.

Melander, Sakari – Nuutila, Ari-Matti. RL 47 luku. Työrikokset. Teoksessa Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka (toim.): Rikosoikeus. Oikeuden perusteokset. 3. uudistettu painos. WSOY, 2009, s. 1261–1295.

Niemi, Matti Ilmari. Lainopillisen tiedon objektiivisuudesta. Lakimies 7–8/2017, s. 950–969.

Nuotio, Kimmo. Esimiehen laiminlyöntiperusteinen vastuu alaisen tahallista rikoksesta liiketoiminnassa. Teoksessa Jääskeläinen, Petri – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti (toim.): Rikosoikeudellisia kirjoituksia VIII. Suomalainen lakimiesyhdistys, 2006, s. 323–356.

Nurmimäki, Tiina. Epävarsinainen laiminlyöntirikos. Teoksessa Lahti, Raimo – Ojala, Timo (toim.): Rikosoikeuden uudistuneet yleiset opit. Helsingin hovioikeus, 2004, s. 127–139.

Nuutila, Ari-Matti. Oikeustapauksia. KKO 1994:101. Lakimies 3/1996, s. 489–495. (Nuutila 1996a)

Nuutila, Ari-Matti. Rikosoikeudellinen huolimattomuus. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki, 1996. (Nuutila 1996b)

Nuutila, Ari-Matti. Rikoslain yleinen osa. Lakimiesliiton kustannus, 1997.

Nuutila, Ari-Matti. Lääkärin rangaistus- ja korvausvastuu hoitovirheestä. Teoksessa Koskenvuo, Kimmo (toim.): Lääkärintyö ja laki. 1. painos, Kustannus Oy Duodecim, 2000, s. 383–391.

Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo. Kuoleman- ja vammantuottamusrikokset. Teoksessa Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka (toim.): Rikosoikeus. Oikeuden perusteokset. 3. uudistettu painos, WSOY, 2009, s. 518–539.

Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo. Sotilasrikokset. Teoksessa Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka (toim.): Rikosoikeus. Oikeuden perusteokset. 3. uudistettu painos, WSOY, 2009, s. 1197–1244.

Ojala, Timo. Uudistuneet sotilasrikokset. 2. uudistettu painos, Pääesikunta, oikeudellinen osasto, 2002.

Palmén, Harri. Laiminlyöntirikoksista. Tutkimus erityisen toimintavelvollisuuden merkityksestä laiminlyönnin rankaisemisessa. Helsingin yliopiston rikosoikeuden laitoksen julkaisuja n:o 3, 1978.

Saloheimo, Jorma. Työturvallisuuslain soveltaminen yhteisillä työpaikoilla. Lakimies 8/1981, s. 780–810. (Saloheimo 1981a)

Saloheimo, Jorma. Työturvallisuusvastuusta. Työsuojeluhallitus, 1981. (Saloheimo 1981b).

Saloheimo, Jorma. Työturvallisuus. Perusteet, vastuu ja oikeusturva. 4. painos, Talentum Media Oy, 2016.

Sortti, Toni. Työturvallisuusrikokset. 1. painos, Edita Publishing Oy, 2013.

Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti. Rikosoikeuden yleinen osa. Vastuuoppi. 2. uudistettu painos, Talentum, 2013.

Terenius, Markus. Poliisin voimankäyttö. Rikosoikeudellinen tutkimus sallitun voimankäytön rajoista. Suomalainen lakimiesyhdistys, 2013.

Vikatmaa, Juha. Erehdyksestä. Rikosoikeudellinen tutkimus. Suomalainen lakimiesyhdistys, 1970.

Viljanen, Pekka. Vahingontekorikokset. Teoksessa Frände, Dan – Matikkala, Jussi – Tapani, Jussi – Tolvanen, Jussi – Viljanen, Pekka – Wahlberg, Markus (toim.): Keskeiset rikokset. 4. uudistettu laitos, Edita Publishing Oy, 2018, s. 537–562. (Viljanen 2018a)

Viljanen, Pekka. Virkarikokset. Teoksessa Frände, Dan – Matikkala, Jussi – Tapani, Jussi – Tolvanen, Jussi – Viljanen, Pekka – Wahlberg, Markus (toim.): Keskeiset rikokset. 4. uudistettu laitos, Edita Publishing Oy, 2018, s. 865–948. (Viljanen 2018b)

Virtanen, Jussi. Laiminlyöjän petos. Oikeustiede – Jurisprudentia XXXVIII. Suomalainen lakimiesyhdistys, 2005, s. 521–601.

Muut lähteet

Helsingin sanomat. Kotimaa. <https://www.hs.fi/kotimaa/art-2000005832329.html>, haettu 15.2.2018.

Tilastokeskus. Suomen virallinen tilasto (SVT): Perheet.
[verkkojulkaisu] ISSN=1798-3215.

http://www.stat.fi/til/perh/2017/perh_2017_2018-05-25_tie_001_fi.html, haettu 25.5.2018.

Tilastokeskus. Suomen virallinen tilasto (SVT): Perheet. Liitetaulukko 1, perheet tyypeittäin 1950–2017.

[verkkojulkaisu] ISSN=1798-3215.

http://www.stat.fi/til/perh/2017/perh_2017_2018-05-25_tau_001_fi.html, haettu 19.2.2018.

Virallislähteet

HE 44/2002 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lain-säädännön uudistamiseksi.

HE 37/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi avopuolisoiden yhteistalouden purkamisesta ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta.

HE 46/2014 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

LaVM 28/2002 vp. Lakivaliokunnan mietintö Hallituksen esitykseen Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

OM 5/2000. Rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevat säännökset. Rikoslakiprojektin ehdotus.

OM 2002:7. Rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistaminen. Tiivistelmä lausunnoista.

OM 69/2012. Oikeusministeriön mietintöjä ja lausuntoja. Todistelutoimikunta: Todistelu yleisissä tuomioistuimissa.

Oikeustapaukset

Korkein oikeus

KKO 1930 II 551
KKO 1932 II 179
KKO 1937 II 105
KKO 1938 II 139
KKO 1939 II 488
KKO 1940 II 335
KKO 1942 II 172
KKO 1946 II 179
KKO 1947 II 161
KKO 1948 II 268a
KKO 1948 II 313
KKO 1949 II 190
KKO 1950 II 175
KKO 1950 II 259
KKO 1950 II 362
KKO 1956 II 61
KKO 1956 II 86
KKO 1960 II 101
KKO 1962 II 110
KKO 1964 II 47
KKO 1964 II 69
KKO 1966 II 48
KKO 1969 II 9
KKO 1975 II 1
KKO 1975 II 30
KKO 1977 II 11
KKO 1977 II 37
KKO 1979 II 69
KKO 1979 II 99
KKO 1980 II 89
KKO 1981 II 25
KKO 1981 II 97

KKO 1982 II 66
KKO 1984 II 224
KKO 1986 II 63
KKO 1992:28
KKO 1993:50
KKO 1994:101
KKO 1996:110
KKO 1997:73
KKO 1997:151
KKO 2002:43
KKO 2007:62
KKO 2009:36
KKO 2012:105
KKO 2014:22
KKO 2018:90

Hovioikeudet

Rovaniemen hovioikeus 17.9.2018 n:o 138269 (Dnro R 17/881)

Turun hovioikeus 15.3.2013 n:o 637 (Dnro R 12/880)

Vaasan hovioikeus 18.12.2018 n:o 156296 (Dnro R 17/980)

LYHENTEET

AdoptioL	adoptiolaki (22/2012)
AL	avioliittolaki (234/1929)
AVOL	laki avopuolisoiden yhteistalouden purkamisesta (26/2011)
Dnro	diaarinumero
esim.	esimerkiksi
<i>et al.</i>	ja muut
HE	Hallituksen esitys Eduskunnalle
HO	hovioikeus
HTL	laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983)
KKO	korkein oikeus
KO	kihlakunnanoikeus
ks.	katso
Kunnossapitolaki	laki kadun ja eräiden yleisten alueiden kunnossa- ja puhtaanapidosta (669/1978)
kurs.	kursiivi
LastSL	lastensuojelulaki (417/2007)
LaVM	Lakivaliokunnan mietintö
MRL	maankäyttö- ja rakennuslaki (132/1999)
ns.	niin sanottu
OK	oikeudenkäymiskaari (4/1743)
OM	oikeusministeriö
Oy	osakeyhtiö
PK	perintökaari (40/1965)
PL	Suomen perustuslaki (731/1999)
RL	rikoslaki (39/1889)
StGB	Strafgesetzbuch (Saksan rikoslaki)

suom.	suomentanut
SVT	Suomen virallinen tilasto
toim.	toimittanut
TSL	työsopimuslaki (55/2001)
TTurvaL	työturvallisuuslaki (738/2002)
TVL	tuloverolaki (1535/1)
vp	valtiopäivät
vrt.	vertaa
VTTurvaL	vanha työturvallisuuslaki (299/1958)
Ään.	äänestysratkaisu
öStGB	Strafgesetzbuch (Itävallan rikoslaki)

1 JOHDANTO

1.1 Tutkimuksen lähtökohdat ja tavoitteet

Rikoslaissa (RL, 39/1889) ei säädetä rangaistavaksi pelkkiä tekoja, vaan toisinaan myös passiivisuus ja tekemättä jättäminen voivat johtaa rikosoikeudelliseen vastuuseen¹. Rikoslain yleisessä osassa 3 luvun 3 §:ssä säädetään laiminlyönnin rangaistavuudesta, joka voidaan jakaa kahtia niin kutsuttuihin *varsinaisiin laiminlyöntirikoksiin* (1 momentti) ja *epävarsinaisiin laiminlyöntirikoksiin* (2 momentti). Tämän lisäksi rikoslain erityisessä osassa on muutamia yksittäisiin rikostyypeihin liittyviä laiminlyöntivastuun kohdentamista koskevia säännöksiä niin luonnollisen henkilön kuin oikeushenkilönkin osalta².

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:ssä määritellyn epävarsinaisten laiminlyöntirikosten 5-kohtainen vastuuperusteluettelo eli epävarsinaisten laiminlyöntirikosten *henkilöllinen ulottuvuus* sisällytettiin nykyiseen rikoslakiin kokonaisuudistuksen yhteydessä vuonna 2004. Tätä ennen epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio on ollut oikeuskäytännön ja -kirjallisuuden kehittämä, jonka vuoksi sitä pidettiin erityisesti *rikosoikeudellisen legaliteetti-* eli *laillisuusperiaatteen*³ näkökulmasta erittäin ongelmallisena, koska vastuuperusteista ei ollut laissa yleisiä säännöksiä. Tästä johtuen katsottiin myös, että vallitseva oikeustila oli oikeusturvanäkökulmasta ongelmallinen.⁴

Rikoslain kokonaisuudistuksen yhteydessä toteutetun yleisten oppien uudistuksen tarkoituksena oli epävarsinaisten laiminlyöntirikosten osalta kodifioida vastuuedellytykset rikoslakiimme lähestulkoon sellaisina kuin ne oli aikaisemmin hahmotettu kansallisessa oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa sekä pohjoismaisessa oikeustieteessä. Lisäksi uudistuksen tarkoituksena oli vastata laillisuusperiaatteen asettamiin vaatimuksiin siitä, että epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuuperusteet tulee olla kirjattuna lakiin.⁵

¹ HE 44/2002 vp, s. 13 ja 39.

² Tyypillisesti talous-, ympäristö- ja työrikokset. Ks. esim. RL 47 luku 7 § (työrikokset) ja RL 48 luku 7 § (ympäristörikokset).

³ *Rikosoikeudellinen legaliteetti-* eli *laillisuusperiaate* jakaantuu vakiintuneesti neljään alaperiaatteeseen ja saa sisältönsä PL 8 §:stä ja RL 3 luvun 1 §:stä. Ks. laillisuusperiaatteesta tarkemmin esim. Tapani – Tolvanen 2013, s. 102–124.

⁴ OM 5/2000, s. 2; HE 44/2002 vp, s. 8 ja 40; LaVM 28/2002 vp, s. 3 ja 5.

⁵ OM 5/2000, s. 2 ja 9; HE 44/2002 vp, s. 14; LaVM 28/2002 vp, s. 5.

Kokonaisuudistuksen jälkeen laiminlyönnin rangaistavuudesta on säädetty rikoslain yleisessä osassa. Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaan epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen ollessa käsillä vastuuseen voi joutua se, jolla on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Tämä erityinen oikeudellinen velvollisuus voi pykälän mukaan perustua: 1) virkaan, toimeen tai asemaan; 2) tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen; 3) tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen; 4) tekijän vaaraa aiheuttavaan toimintaan tai; 5) muuhun niihin rinnastettavaan syyhyn. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio rajaa siten sitä, millaisissa olosuhteissa ja millaisin edellytyksin tekijän laiminlyönti voi johtaa rikosoikeudelliseen vastuuseen.⁶

Epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia on mielenkiintoista ja tarpeellista tutkia sen vuoksi, ettei aiheesta ole sitä laajemmin tutkivaa oikeuskirjallisuutta eikä julkaistua korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntöä sen jälkeen, kun rikoslain kokonaisuudistus on toteutettu ja epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuuperusteet sisällytetty rikoslakiin⁷. Yhteiskunnallisessa keskustelussa ja uutisoinnissa on silti havaittavissa alempien oikeusasteiden ratkaisuja, joissa epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen konstruktio on tullut tai ainakin olisi voinut tulla arvioitavaksi⁸. Huolimatta laiminlyöntivastuun henkilöllisen ulottuvuuden perusteiden kirjaamisesta rikoslakiin ja huolimatta lukuisista mahdollisuuksista ottaa konstruktio uudelleenarviointiin, ratkaisut jäävät lähes poikkeuksetta alempien oikeusasteiden tasolle.

Kiistatonta on, että yhteiskunta ympärillämme on muuttunut nopeaa vauhtia. Esimerkiksi käsityksemme avioliitosta, jonka toisinaan on katsottu synnyttävän vastuuaseman rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 2-kohdan mukaisissa tilanteissa, on muuttunut suuresti. Vuonna 2017 pelkästään Tilastokeskuksen tilastoimista perheistä 23,20 % oli avoperheitä, kun taas 1990-luvulla avoperheiden osuus oli 14,90–18,20 %. Avioliittojen määrä on siis selvästi kasvanut ja tämän tulisi nähdäkseni vaikuttaa myös epävarsinaisten laiminlyöntirikosten arviointiin.⁹ Esimerkiksi ratkaisussa KKO 2009:36 oli kysymys seurustelukumppanin laiminlyöntivastuusta tilanteessa, jossa osapuolet eivät olleet avioliitossa eivätkä asuneet yhdessä. Korkein oikeus kuitenkin harmilli-

⁶ HE 44/2002 vp, s. 13; OM 5/2000, s. 4 ja 9.

⁷ Tutkimuksessa tarkemmin käsiteltävistä oikeustapauksista vain kaksi on annettu kokonaisuudistuksen jälkeen. Ks. tarkemmin taulukko 1 kappaleessa 1.3.1.

⁸ Ks. esim. Rovaniemen HO 17.9.2018 (R 17/881) käsittelevä <https://www.hs.fi/kotimaa/art-2000005832329.html>, jossa katsottiin alaikäisen lapsen hampaiden ja suun hoidosta huolehtimisen olevan äidin vastuulla ja Vaasan HO 18.12.2018 (R 17/980), jossa arvioitiin aviopuolisoiden välille syntynyttä huolenpitovelvollisuutta tilanteessa, jossa toinen aviopuoliso sairasti diabetesta.

⁹ Suomen virallinen tilasto, SVT: Perheet; Suomen virallinen tilasto, SVT: Liitetaulukko I. Perheet tyypeittäin 1950–2017.

sesti viittaa myös tässä ratkaisussaan vanhempaan oikeuskäytäntöön ja jättää kenties tietoisestikin lausumatta suoraan seurustelukumppanien välisestä vastuusta, vaikka yksiselitteinen kannanotto olisi ollut muun muassa lainkohdan soveltamisen ennakoitavuuden kannalta tärkeää. Palaan ratkaisun tarkempaan arviointiin luvussa 4.3.

Nähdäkseni edellä mainittua korkeimman oikeuden ratkaisua voidaan pitää jonkinlaisena esimerkkinä siitä, että vanhempien korkeimman oikeuden antamien julkaistujen ratkaisujen tulkintaohjeita voidaan ainakin joiltain osin pitää vanhentuneina. Toisaalta täysin selvää ei ole sekään, milloin esimerkiksi lääkäri on 1 tai 3 -kohtien perusteella vastuuasemassa, sillä pelkkä muodollinen vastuuasema ei riitä synnyttämään lainkohdan tarkoittamaa vastuuasemaa. Lisäksi länsimaisen lääketieteen ja lääkärin rinnalle on yhä enenevissä määrin nousemassa uudenlaisia vaihtoehtoisia hoitomuotoja ja -menetelmiä, jolloin ongelmat liittyvät siihen, milloin nämä henkilöt voivat olla rikosoikeudellisessa vastuussa esimerkiksi hoitosuhteessa aiheutuneista vahingoista. Vastaavia tulkintaongelmia liittyy myös 5-kohdan varsin epämääräiseen ilmaisuun ”muu niihin rinnastettava syy”, jota voidaan mahdollisesti pitää myös laillisuusperiaatteeseen sisältyvän epätasällisyyskiellon¹⁰ kannalta ongelmallisena.

Hallituksen esityksessä on tunnistettu epävarsinaisten laiminlyöntirikosten ydinongelma eli se, kenellä ja missä tilanteissa henkilöllä on erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen¹¹. Tämä vaatii tarkempaa tutkimusta, sillä erityinen oikeudellinen velvollisuus on edelleen vaikeasti hahmotettavissa, vaikka vastuuperusteet on kirjattu, joskin varsin avoimin termein, rikoslakiimme. Kaiken kaikkiaan oma tutkimuksellinen lähtökohtani on, että oikeus-tila on hyvin epäselvä epävarsinaisten laiminlyöntirikosten osalta. Se, milloin henkilöllä on erityinen oikeudellinen velvollisuus, kaipaa uudelleentarkastelua sekä -arviointia. Nähdäkseni vaikeus hahmottaa epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktiota johtuu myös osin siitä, ettei saatavilla ole edellä kerrotun tavoin kattavaa ja johdonmukaista esitystä aiheesta. Näin ollen tutkimukseni tarkoituksena on myös systematisoida ja koota pirstaleisesta oikeuskirjallisuudesta ja -käytännöstä yhtenäinen kokonaisuus.

Edellä esitettyä seuraa nähdäkseni se, onko epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuuoppi seurannut yhteiskunnan muutosta ja tavoittavatko korkeimman oikeuden julkaistussa ratkaisu-

¹⁰ *Epätasällisyyskiellolla* tarkoitetaan lainsäätäjälle asetettua kieltoa säätää epätasällisiä ja liian laajoja rikossäännöksiä. Ks. epätasällisyyskiellosta tarkemmin Tapani – Tolvanen 2013, s. 135–137.

¹¹ HE 44/2002 vp, s. 13.

käytännössä sekä oikeuskirjallisuudessa hyväksytyt tulkinnat muuttuneet tilanteet. Pyrin mahdollisuuksien mukaan esittämään perusteluita sen suhteen, onko korkeimman oikeuden tuottama ratkaisukäytäntö pystynyt vastaamaan lainsäätäjän hallituksen esityksessä asettamaan tavoitteeseen eli siihen, että lainsäätäjä on tarkoittanut jättää paljon tuomioistuimen harkintavallan varaan¹².

Johdantokappaleessa olen esitellyt tutkimusaiheeseen liittyvät ongelmakohdat, tutkimusaiheen rajaukset, tutkimuskysymykset ja -metodit. Luvussa 2 keskityn tarkemmin siihen, minkälainen prosessi laiminlyönnin rangaistavuuden säätäminen on ollut sekä esittelen nykyisen laiminlyönnin rangaistavuutta koskevan rikoslain 3 luvun 3 §:n. Lisäksi käsittelen lyhyesti varsinaisen laiminlyöntirikoksen pääpiirteet, epävarsinaisen ja varsinaisen laiminlyöntirikoksen erot sekä epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen keskeisimmät elementit. Luvuissa 3-7 esittelen rikoslakiin kirjatun epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen henkilöllisen ulottuvuuden vastuuperusteiden 5-kohtaisen luettelon sekä arvioin sitä, miten korkeimman oikeuden julkaistu ratkaisukäytäntö on kohtia tyypillisesti soveltanut ja pyrin vastaamaan tutkimuskysymyksiin. Luku 8 toimii yhteenvedonomaisena kappaleena ja luvussa 9 otan lyhyesti kantaa sääntelyn tarpeellisuuteen.

1.2 Aiheen rajausta ja tutkimuskysymykset

Rikoslain kokonaisuudistuksen jälkeen laiminlyöntivastuuta koskeva yleissäännös (1 momentti) sekä epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia koskeva niin sanottu kohdentamissäännös (2 momentti) on sisällytetty rikoslain 3 luvun 3 §:ään. Tutkimus on rajattu tarkastelemaan nimenomaan 2 momentin mukaisia epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten sisällä tarkastelu on rajattu koskemaan ainoastaan sellaista korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntöä, jossa kysymyksessä on ollut rikoslain 21 luvun mukainen henkeen tai terveyteen kohdistuva rikos, kattaen näin ollen lähinnä tuottamukselliset tekemuodot, kuten vammantai kuolemantuottamuksen törkeine tekemuotoineen (10 § ja 8 §)¹³ sekä heitteillepanon (14 §)¹⁴.

¹² HE 44/2002 vp, s. 42.

¹³ RL 21 luku 8 §: Joka huolimattomuudellaan aiheuttaa toisen kuoleman, on tuomittava kuolemantuottamuksesta sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi. RL 21 luku 10 §: Joka huolimattomuudellaan aiheuttaa toiselle ruumiinvamman tai sairauden, joka ei ole vähäinen, on tuomittava vammantuottamuksesta sakkoon tai vankeuteen enintään kuudeksi kuukaudeksi.

¹⁴ RL 21 luku 14 §: Joka saattaa toisen avuttomaan tilaan tai jättää sellaiseen tilaan henkilön, josta hän on velvollinen huolehtimaan, ja siten aiheuttaa vaaraa tämän hengelle tai terveydelle, on tuomittava heitteillepanosta sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi. Vanhemmassa oikeuskäytännössä puhutaan myös avuttomaan tilaan saattamisesta tai jättämisestä sekä ruumiinvamman tuottamuksesta.

Siten ulkopuolelle rajautuvat epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen arviointi tahallisenä tekona¹⁵, laiminlyönnillä tehty petos¹⁶ sekä epävarsinaiseen laiminlyöntirikokseen perustuva vahingonteko¹⁷. Niin ikään rajaan tutkimuksen ulkopuolelle myös niin sanotun laiminlyönnin avunantona, johon liittyy tulkintaongelmia koskien sitä, milloin laiminlyöjän vastuu on avunantovastuuta ja milloin tekijävastuuta¹⁸. Lisäksi aiheesta on valmistunut vuonna 2018 Turun yliopistossa *Lauri Luodon* väitöskirja ”*Avunannon rangaistavuuden edellytykset*” sekä *Eetu Karplundin* Pro gradu -tutkielma ”*Passiivisuus avunantona*”, joten asian käsittely laajemmin on ilmeisen tarpeetonta.

Epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia koskevaa säännöstä on tarkasteltava yhdessä laiminlyönnin rangaistavuutta koskevan rikoslain 3 luvun 3.1 §:n kanssa sekä tuottamusta koskevan rikoslain 3 luvun 7 §:n kanssa. Tämä on perusteltua jo pelkästään sen vuoksi, että epävarsinaisten laiminlyöntirikosten 5-kohtainen luettelo on nimenomaan tarkoitettu niin sanotuksi kohdentamissäännökseksi, joka rajaa vastuusubjektien piiriä. Lisäksi kyseiset säännökset ovat osittain päällekkäisiä.¹⁹ Koska tutkimuksen kiinnostuksen painopiste kohdistuu nimenomaan siihen, miten vastuuasemaa on korkeimman oikeuden julkaistussa ratkaisukäytännössä arvioitu, ei tutkimuksessa oteta kantaa ratkaisuista mahdollisesti ilmenevään syy-yhteyden arviointiin tai epävarsinaisten laiminlyöntirikosten asialliseen ulottuvuuteen sen enempää kuin on tarpeellista. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten asiallisella ulottuvuudella tarkoitetaan sitä, että jos jokin 5-kohtaisen luettelon vastuuasema todetaan, seuraavaksi arvioitavaksi tulee se, missä laajuudessa vastuuasemassa oleva henkilö voi joutua vastuuseen. Asiallisen ulottuvuuden suppeampi käsittely on perusteltavissa sillä, että tarpeettoman laaja arviointi edellyttäisi kullekin ammattialalle vakiintuneiden sääntöjen, esimerkiksi työturvallisuusnormien, syvällisempää tarkastelua. Tämän ohella arvioitavaksi tulisi lukuisa joukko myös muita rangaistavuudelle asetettavia edellytyksiä, kuten edellä mainitun syy-yhteyden lisäksi muun muassa syyksiluettavuus sekä objektiivinen ja subjektiivinen huolimattomuus²⁰. Keskeisimpiä asialliseen ulottuvuuteen liittyviä piirteitä esitellään kappaleessa 2.4, koska peruskäsitteiden ymmärtäminen on edellytys koko

¹⁵ Turun HO 15.3.2013 (R 12/880). Ks. myös Tapani – Tolvanen 2013, s. 154.

¹⁶ Ks. petoksesta tarkemmin esim. Virtanen 2005, s. 551–578; Nuotio 2006, s. 323–356; Tapani – Tolvanen 2013, s. 160–162.

¹⁷ Ks. tästä esim. Viljanen 2018a, s. 543.

¹⁸ Ks. tästä esim. Luoto 2015, s. 459–481 ja Luoto 2018, s. 97–106. Ks. myös KKO 2014:22, jonka mukaan asuinhuoneiston haltijalla ei katsottu olevan sellaista oikeudellista vastuuasemaa, joka yksinään velvoittaisi hänet ryhtymään toimenpiteisiin asunnossaan tapahtuvien rikosten estämiseksi (perustelukohdat 11–12).

¹⁹ HE 44/2002 vp, s. 41.

²⁰ *Subjektiivisella huolimattomuudella* tarkoitetaan sitä, miten tekijän olisi pitänyt toimia ja *objektiivisella huolimattomuudella* sitä, miten tekijä olisi voinut toimia. Ks. tästä esim. Tapani – Tolvanen 2013, s. 248–257.

epävarsinaisen laiminlyöntirikoskonstruktion ymmärtämiselle. Katson kuitenkin, että syvällisempään tarkasteluun ei ole tarpeellista mennä.

Tutkimuskysymyksien hahmottelua silmällä pitäen rikoslain 3 luvun 3.2 §:n sanamuodon ansioksi on todettava, että vaikka muotoilu onkin melko epämääräinen, tulkinnallinen ja mahdollisesti laillisuusperiaatteen näkökulmasta edelleen ongelmallinen, se antaa oikeuskäytännölle mahdollisuuden seurata joustavasti yhteiskunnassa tapahtuvia arvo- ja oikeuskäsitysten muutoksia. Toisaalta pelkästään rikoslain 3 luvun 3.2 §:n sanamuotoa tarkastelemalla ei päästä kovinkaan pitkälle siinä, mikä on vastuuaseman henkilöllinen ulottuvuus, sillä nykyisenkaltainen kirjaus rikoslaissa ohjaa oikeuskäytäntöä varsin heikosti²¹.

Edellä mainittu silmällä pitäen tutkimuskysymys muotoutuu seuraavanlaiseksi: Milloin ja millä perusteilla laiminlyöjän voidaan katsoa olleen vastuuasemassa? Tällä tarkoitetaan sen arviointia, millaisin perustein tuomioistuimien, erityisesti korkein oikeus, on katsonut, että henkilöllä on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus eli vastuuasema estää kielletyn seurauksen syntymisen. Tämän ohella pyritään tekemään johtopäätöksiä sen suhteen, onko epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuuoppi seurannut yhteiskunnan muutosta, ja tavoittavatko korkeimman oikeuden julkaistussa ratkaisukäytännössä sekä oikeuskirjallisuudessa hyväksytyt tulkinnat muuttuneet tilanteet. Tämä ei kuitenkaan ole varsinainen tutkimuskysymykseni, mutta nähdäkseni seuraa sitä.

1.3 Aineisto ja metodi

1.3.1 Tutkimuksessa käytettävä aineisto ja aikaisemmat tutkimukset

Kuten on jo aiemmin todettu, epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia ei ole laajamittaisesti tutkittu rikoslain kokonaisuudistuksen jälkeen. Ennen uudistusta kattavimmat tutkimukset aiheesta lienevät *Harri Palménin* tutkimus ”*Laiminlyöntirikoksista. Tutkimus erityisen toimintavelvollisuuden merkityksestä laiminlyönnin rankaisemisessa*” (1978), *Mikael Livsonin* väitöskirja ”*Epävarsinainen laiminlyöntirikos (delictum commissivum per omissionem)*” (1949) sekä *Ari-Matti Nuutilan* rikoslain yleistä osaa ja rikosoikeudellista huolimattomuutta koskevat teokset (1996 ja 1997).

²¹ HE 44/2002 vp, s. 42.

Rikoslain kokonaisuudistuksen jälkeen epävarsinaisten laiminlyöntirikosten tematiikasta ovat kirjoittaneet muun muassa *Jussi Tapani*, *Dan Frände*, *Sakari Melander* sekä *Jussi Matikkala*, mutta konstruktiota käsitellään lähinnä osana muita rikosoikeuden yleisiä oppeja tai rikoslain yleistä osaa eikä laajamittaista uudempaa oikeuskirjallisuutta ole löydettävissä. Tässä yhteydessä on syytä nostaa esille Helsingin yliopistossa vuonna 2013 valmistunut *Tiina Karpakan* OTM-tutkielma ”*Erityinen oikeudellinen velvollisuus epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa*”. Katson kuitenkin, että Karpakan tutkielman lähtökohdat ovat erilaiset kuin tässä tutkimuksessa. Karpakka on arvioinut epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen konstruktiota nimenomaan sitä kautta, mistä muualta lainsäädännöstä erityinen oikeudellinen velvollisuus on johdettavissa, jotta se on lainsäätäjän tarkoittamalla tavalla oikeudellinen. Lisäksi Karpakka on ottanut kantaa siihen, onko sääntely laillisuusperiaatteen mukaista.²²

Tässä työssä merkitystä on luonnollisesti edellä mainitulla rikosoikeudellisella oikeuskirjallisuudella, joskin painoarvoa on annettava myös oikeuskirjallisuudelle rikosoikeuskentän ulkopuolelta. Henkilöllisen ulottuvuuden arvioimiseksi voi olla olennaista tutustua esimerkiksi terveydenhuollon ammattilaisia, työturvallisuutta sekä virkamiehiä koskeviin säännöksiin ja oikeuskirjallisuuteen, joissa on otettu kantaa tutkimukseen otettuihin korkeimman oikeuden ratkaisuihin tai kyseessä olevien ammattikuntien rikosoikeudellisen vastuun ulottuvuuteen, kuitenkin perehtymättä niihin liian syvällisesti.

Epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia tutkittaessa erityisen suuri merkitys on korkeimman oikeuden julkaistuilla ratkaisuilla. Ensinnäkin, kuten aiemmin on jo todettu, rikoslain kokonaisuudistuksen tarkoituksena on ollut kodifoida epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuuvedellytykset osaksi rikoslakia lähes sellaisina kuin ne oli aikaisemmin hahmotettu kotimaisessa oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa sekä vallitsevassa pohjoismaisessa oikeustieteessä²³. Näin ollen on perusteltua, että huomiota kiinnitetään myös ennen kokonaisuudistusta annettuihin ratkaisuihin. Toiseksi, uudistuksen jälkeen tuomioistuimen harkinnalle on jätetty edelleen paljon

²² Karpakan tutkimuskysymyksenä on ollut ”miten erityinen oikeudellinen velvollisuus on johdettavissa oikeusjärjestyksestä?”. Lisäksi Karpakka on tutkimuksessaan käyttänyt pääasiassa vuoden 2004 jälkeen julkaistua oikeuskäytäntöä. Karpakka on rajannut käsittelemänsä oikeustapaukset neljään eri rikostyyppiin: kuolemantuottamukseen (RL 21 luvun 8 §), vammantuottamukseen (RL 21 luvun 10 §), petokseen (RL 36 luvun 1 §) ja virkavelvollisuuden rikkomiseen (RL 40 luvun 9 §). Ks. kysymyksenasettelusta ja aiheen rajauksesta tarkemmin Karpakka 2013, s. 2–5.

²³ HE 44/2002 vp, s. 14.

tilaa, sillä vastuun perustavat tilanteet on kuvattu varsin avoimin termein²⁴. Nähdäkseni tuomioistuimien laaja harkintavalta käy ilmi jo pelkästään siitä, ettei hallituksen esitys juurikaan anna tulkinta-apua sille, milloin kohdissa 1-5 tarkoitettu vastuuasema voisi olla käsillä, vaan se tyytyy viittaamaan esimerkinomaisesti aikaisempiin korkeimman oikeuden ratkaisuihin. Lisäksi lainsäätäjä on jättänyt pykälän 5-kohdan ”muu niihin rinnastettava syy” hyvinkin avoimeksi.

Pääasiallinen aineistoni koostuukin 31:stä korkeimman oikeuden julkaistusta ratkaisusta. Tämän lisäksi tutkimuksessa viitataan myös muihin korkeimman oikeuden ratkaisuihin ja joihinkin hovioikeuden ratkaisuihin tapausten analysoinnin yhteydessä. Tutkimukseen otetut ratkaisut ovat jakaantuneet seuraavasti:

Taulukko 1. Korkeimman oikeuden julkaistut ratkaisut.

Diaarinumero	Kohta 1-5 ²⁵	Asia
KKO 1937 II 105	1	kuolemantuottamus työturvallisuusmääräysten laiminlyöminen
KKO 1940 II 335	1	kuolemantuottamus työturvallisuusmääräysten laiminlyöminen
KKO 1960 II 101	1	kuolemantuottamus työturvallisuusmääräysten laiminlyöminen virkarikos
KKO 1964 II 69	1	ruumiinvamman tuottamus virkavirhe
KKO 1969 II 9	1	kuolemantuottamus virkavelvollisuuden rikkominen
KKO 1975 II 30	1	vammantuottamus
KKO 1977 II 11	1	kuolemantuottamus virkavirhe
KKO 1979 II 69	1	ruumiinvamman tuottamus virkavirhe
KKO 1981 II 25	1	kuolemantuottamus työturvallisuusmääräysten rikkominen
KKO 1993:50	1	kuolemantuottamus virkarikos
KKO 2002:43	1	kuolemantuottamus tuottamuksellinen virkavelvollisuuden rikkominen
KKO 1930 II 551	2	heitteillepano kuolemantuottamus
KKO 1939 II 488	2	heitteillepano
KKO 1948 II 268a	2	kuolemantuottamus (tappo)

²⁴ HE 44/2002 vp, s. 42.

²⁵ Kohdalla 1-5 viitataan epävarsinaisen laiminlyöntirikoskonstruktion kohtiin 1-5.

KKO 1950 II 259	2	heitteillepano
KKO 2009:36	2	kuolemantuottamus heitteillepano (pelastustoimen laiminlyönti)
KKO 1946 II 179	3	kuolemantuottamus avuttomaan tilaan saattaminen tai jättäminen
KKO 1947 II 161	3	ruumiinvamman tuottamus
KKO 1979 II 99	3	ruumiinvamman tuottamus
KKO 1994:101	3	kuolemantuottamus
KKO 1942 II 172	4	heitteillepano
KKO 1956 II 61	4	kuolemantuottamus
KKO 1975 II 1	4	kuolemantuottamus
KKO 1981 II 97	4	kuolemantuottamus heitteillepano
KKO 1992:28	4	törkeä kuolemantuottamus (törkeä pahoinpitely)
KKO 1932 II 179	5	kuolemantuottamus
KKO 1949 II 190	5	kuolemantuottamus
KKO 1956 II 61	5	kuolemantuottamus
KKO 1962 II 110	5	kuolemantuottamus työturvallisuusmääräysten laiminlyöminen
KKO 1980 II 89	5	ruumiinvamman tuottamus (vaaran aiheuttaminen)
KKO 2007:62	5	kuolemantuottamus

Tutkimukseen valikoituneet ratkaisut on poimittu rikoslain kokonaisuudistuksen esitöistä sekä oikeuskirjallisuudesta. Uudempi oikeuskirjallisuus ja -käytäntö viittaa vakiintuneesti vanhempiin ratkaisuihin ja näin ollen tutkimuksessa esitellään myös hyvin vanhoja ratkaisuja. Ajallisesti raja on tehty 1930-luvulle, vaikka vanhempiakin ratkaisuja löytyy muun muassa vanhempaa oikeuskirjallisuutta apuna käyttäen. Raja on kuitenkin perusteltavissa sillä, että uudempi oikeuskirjallisuus ei enää viittaa tästä vanhempiin korkeimman oikeuden ratkaisuihin eikä tätä vanhemmilla ratkaisuilla ole nähdäkseen muutoinkaan niin suurta tulkinta-arvoa. Vanhemmat ratkaisut ovat lisäksi huomattavasti niukemmin perusteltuja. Vaikka oikeuskäytäntö on entuudestaan tuttua, pyrin kuitenkin tarkastelemaan niitä uudella tavalla niitä systematisoiden sekä esittämällä näkemyksiä siitä, soveltuvatko niissä olevat oikeusohjeet nykypäivän yhteiskuntaan. Syytä on myös kiinnittää huomiota siihen, että nykyinen rikoslain 3 luvun 3 § on ollut voimassa vasta vuodesta 2004 ja ennen tätä vastuun katsottiin perustuvan lähinnä kirjoitettuun

lakiin ja tavanomaiseen oikeuteen, kuten perheoikeuteen²⁶. Tämä asettaa jo lähtökohtaisesti jonkinlaisia rajoitteita sille, miten aineistoa voidaan hyödyntää tutkimuksessa.

Aineiston valinnassa on myös tiedostettava se, että pelkästään korkeimman oikeuden julkaistun oikeuskäytännön tutkiminen ei tietenkään anna kaikenkattavaa kuvaa koko oikeuskäytännöstä. Huomioimatta jäävät niin korkeimman oikeuden vuosikirjaratkaisujen ulkopuolella olevat tapaukset kuin alempien oikeuksien ratkaisut. Kuten aiemmin on jo johdantoluvussa todettu, tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, etteikö epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia koskevia ratkaisuja edelleen annettaisi. Katson kuitenkin, että tekemäni rajaukset ovat tutkimuksen kannalta käyttökelpoisia ja tutkimuksessa esiteltävistä korkeimman oikeuden ratkaisuista on löydettävissä vastauksia aiemmin esitettyihin tutkimuskysymyksiin, jolloin ratkaisuja käytetään epävarsinaisten laiminlyöntirikosten henkilöllisen ulottuvuuden laintulkinnan apuna. Tämän ohella niistä pyritään tekemään johtopäätöksiä epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktion kehittymisestä ja soveltumisesta nykyaikaan.

Ratkaisukäytännön lisäksi merkittävässä osassa ovat rikoslain kokonaisuudistuksen esityöt, kuten hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi sekä oikeusministeriön asettaman rikoslakiprojektin yleisten oppien työryhmän ehdotus. Kyseiset aineistot toimivat erinomaisena linkkinä nykymuotoisen rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaisen epävarsinaisen laiminlyöntirikossäännöksen ja ajan ennen vastuuperusteiden sisällyttämistä lakiin välillä. Lisäksi niistä voidaan havaita, mikä on 3 luvun 3.2 §:n säännöksen tarkoitus ja tehdä johtopäätöksiä siitä, seuraako tarkoitettu rikosoikeudellinen sääntely nykyistä yhteiskuntakehitystä.

Vanhempaa oikeuskirjallisuutta ja -käytäntöä tutkittaessa täytyy pitää mielessä, että oikeuskirjallisuus ja ratkaisuista ilmenevät tulkinnat heijastelevat kuitenkin aina joiltakin osin vallitsevia yhteiskunnan arvoja ja käsityksiä sekä oikeusjärjestystä. Näin ollen vanhemmassa kirjallisuudessa voidaan havaita piirteitä, jotka eivät lainkaan sovellu nykypäivän oikeusjärjestykseen tai joihin suhtaudutaan rikosoikeudessa kielteisesti²⁷.

²⁶ HE 44/2002 vp, s. 39.

²⁷ Vanhimmassa oikeuskirjallisuudessa on havaittavissa vastuuasemaan liittyvien kysymysten väritymistä moraaliiin linkittyvillä elementeillä, johon suhtaudutaan nykyään kielteisesti. Ks. moraaliiin ja rikosoikeuden välisestä suhteesta esim. Niemi 2017, s. 950–969.

1.3.2 Tutkimusmetodi ja oma tutkimuksellinen lähtökohta

Tutkimus on pääsääntöisesti *lainopillista* eli *oikeusdogmaattista*. Tutkimuskohteena on voimassaolevan oikeuden sisältö ja se, mikä merkitys laista ja muista oikeuslähteistä, kuten korkeimman oikeuden ratkaisuksista, ilmenevällä materiaalilla on.²⁸ Tutkimustavoitteena on tutkimuskysymystä vastaavalla tavalla tulkita sitä, missä tilanteissa henkilöllä voidaan katsoa olevan *erityinen oikeudellinen velvollisuus* (vastuuasema) vahinkoseurauksen estämiseen. Tutkimus selvittää nykyisen rikoslain 3 luvun 3.2 §:n sisältöä muotoilemalla siitä tulkintakannanottoja korkeimman oikeuden julkaistuja ratkaisuja apunaan käyttäen. On jälleen syytä korostaa, että minkäänlaista kvantitatiivista eli määrällistä tutkimusta aineistosta ei voida eikä siitä ole tarkoituskaan tehdä. Tämän lisäksi tutkimuksella on erittäin voimakas *systematisoiva* ote, sillä sen tarkoituksena on myös koota hajanaisista lähteistä yhdenmukainen tutkimus koskien epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia.

Kuten on jo aiemmin todettu, pelkästään rikoslain 3 luvun 3.2 §:n sanamuotoa tarkastelemalla ei päästä kovinkaan pitkälle siinä, mikä on pykälän tarkoittama henkilöllinen ulottuvuus kussakin vastuuperustekohdassa²⁹. Lainsäätäjä on tehnyt tietoisesti valinnan jo siinä, että vastuuasemia on kuvattu varsin avoimin termein ja kyseeseen voi tulla nimenomaisesti mainittujen vastuuperusteiden lisäksi ”muu rinnastettava syy”. Tämän vuoksi lainopille tyypillisellä *sanamuodon mukaisella tulkinnalla* ei ole tässä tutkimuksessa niin keskeistä merkitystä, vaan olennaisemmiksi tulkintameteodeiksi valikoituvat *systemaattinen tulkinta* ja *historiallinen tulkinta*. Systemaattisessa tulkinnassa huomioidaan muun muassa oikeudenalan yleiset opit, kuten rikosoikeudellinen huolimattomuus. Historiallisessa tulkinnassa sen sijaan tarkoituksena on selvittää lainsäätäjän tarkoitus.³⁰ Kun otetaan huomioon tutkimukseen valikoitunut aineisto ja se, että tutkimuksen tarkoituksena on myös esittää näkemyksiä siitä, onko korkeimman oikeuden tulkintakäytäntö seurannut yhteiskunnallista kehitystä, kyseiset tulkintametodit ovat nähdäkseni käyttökelpoisia.

Omaan positiooni aiheen tutkijana ja mahdollisiin enakkokäsityksiini tutkimuksen aiheesta vaikuttaa se, että olen tehnyt tutkimusaiheesta seminaarityön rikosoikeuden yleisten oppien erikoistumisjaksolla Turun yliopistossa keväällä 2017 työotsikolla *Avioliitoista monipuolisiin pa-*

²⁸ Ks. lainopista tutkimuksen tieteenhaarana tarkemmin esim. Hirvonen 2011, s. 21–25 ja Husa *et al.* 2001, s. 13.

²⁹ HE 44/2002 vp, s. 42.

³⁰ Ks. lainopin tulkintameteodeista tarkemmin esim. Hirvonen 2011, s. 38–40.

risuhteisiin – Laiminlyönnin rangaistavuus parisuhteessa. Kyseinen seminaarityö käsitteli epävarsinaisten laiminlyöntirikosten 2-kohtaa (tekijän ja uhrin välinen suhde) rajaten tarkastelun koskemaan avio- ja avoliittoja sekä muita parisuhteita laiminlyöntivastuun synnyttävinä perusteina. Oletettavaa on, että käytän tutkimuksessani joitakin seminaarityössä hahmottelemiani johtopäätöksiä tutkimustulosteni pohjalla, mutta tutkimukseni tarkoituksena on luonnollisesti syventää näitä ajatuksia ja kehittää niitä eteenpäin.

2 LAIMINLYÖNNIN RANGAISTAVUUS

2.1 Rikoslain kokonaisuudistus laiminlyöntirikosten näkökulmasta

Rikoslain kokonaisuudistus toteutettiin neljän osauudistuksen avulla. Vuonna 1990 toteutettiin kokonaisuudistuksen I-vaihe, vuonna 1994 sen II-vaihe ja lopulta vuonna 1998 oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskeva uudistus. Epävarsinaiset laiminlyöntirikokset ehdotettiin kirjattavaksi osaksi rikoslakia viimeisessä rikoslain kokonaisuudistuksen yhteydessä valmistelluissa laajoissa osauudistuksissa. Uudistuksen keskeisenä tavoitteena oli säätää lailla rikosoikeudellisen vastuun edellytyksistä.³¹ Kuten aiemmin on jo mainittu, ennen uudistusta epävarsinaiset laiminlyöntirikokset oli hahmotettu ainoastaan kotimaisessa oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa, mitä pidettiin niin laillisuusperiaatteen kuin oikeusturvanäkökulmienkin suhteen ongelmallisena³².

Yleisiä oppeja koskevan uudistuksen taustalla on ollut oikeusministeriön asettama rikoslakiprojekti vuosina 1980–1999. Rikoslakiprojektin tehtävänä oli valmistella ehdotus rikosoikeuden yleisiä oppeja koskeviksi säännöksiksi. Rikoslakiprojektin ehdotus koskien laiminlyönnin rangaistavuutta on julkaistu vuonna 2000 ja se on kuulunut seuraavasti:

”Laiminlyönti on rangaistava, kun rikoksen tunnusmerkistössä on niin nimenomaan säädetty.

Laiminlyönti on rangaistava myös, milloin laiminlyönti estää tunnusmerkistön mukaisen seurauksen syntyminen on katsottava samanarvoiseksi kuin sen aiheuttaminen toiminnalla, ottaen huomioon henkilön

1) virkaan, toimeen tai asemaan;

2) tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen;

³¹ LaVM 28/2002 vp, s. 4–5; HE 44/2002 vp, s. 7.

³² OM 5/2000, s. 2; HE 44/2002 vp, s. 8 ja 40; LaVM 28/2002 vp, s. 3 ja 5.

- 3) tehtäväksi ottamiseen;
4) tekijän vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan; tai
5) muuhun niihin rinnastettavaan syyhyn.
perustuva erityinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen.”³³

Rikoslakiprojektin ehdotusta kommentoitiin eri tahoilta pyydettyillä lausunnoilla. Esimerkiksi oikeusministeriö ehdotti luettelon 3-kohtaa täydennettäväksi siten, että siinä puhutaan tehtäväksi ottamisen lisäksi *sopimuksesta*. Tämän lisäksi ehdotuksessa mainittua samanarvoisuusvaatimusta pidettiin monissa lausunnoissa ongelmallisena muun muassa sen vuoksi, että lausunnonantajat eivät nähneet sitä tarpeellisenä. Lisäksi epäselväksi jäi se, mitä samanarvoisuusvaatimuksella tavoiteltiin.³⁴

Rikoslakiprojektin ehdottamaan säännökseen sisältyvä samanarvoisuusvaatimus selittyy nähdäkseni saksalaiseen kielialueeseen tehdyllä oikeusvertailulla. Saksan rikoslain (*Strafgesetzbuch, StGB*) 13 §:ssä säädetään laiminlyöntivastuusta (*Begehen durch Unterlassen*). Tällöin seurauksen estämättä jättäminen on rangaistavaa vain silloin, jos tekijällä on oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Lisäksi edellytetään, että laiminlyöntiä on pidettävä *samanarvoisena* kuin tunnusmerkistön toteuttamista tekemisellä.³⁵ Myös Itävallassa laiminlyöntisäännös (*Begehung durch Unterlassung*) on pääosin samansisältöinen ja paikallisen rikoslain (*Strafgesetzbuch, öStGB*) 2 §:n mukaan seurauksen estämättä jättäminen on rangaistavaa, kun tekijällä on erityinen oikeusjärjestykseen perustuva velvollisuus estää seuraus. Lisäksi edellytetään, että seurauksen estämättä jättäminen on *rinnastettavissa* tunnusmerkistön toteuttamiseen tekemisellä.³⁶

Rikoslakiprojektin ehdotuksen ja siitä saatujen lausuntojen perusteella laadittiin hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi ja se annettiin 5.4.2002. Hallituksen esityksessä laiminlyönnin rangaistavuus ehdotettiin säänneltävän rikoslain 3 luvun 3 §:ään seuraavanlaisesti:

³³ OM 5/2000, s. 44–45.

³⁴ OM 2002:7, s. 3 ja 9–11. Rikoslakiprojektin ehdotuksesta pyydettiin lausunnot 51 viranomaiselta, järjestöltä ja muulta asiantuntijataholta ja yhteensä niitä saatiin 45.

³⁵ StGB § 13: (1) Wer es unterläßt, einen Erfolg abzuwenden, der zum Tatbestand eines Strafgesetzes gehört, ist nach diesem Gesetz nur dann strafbar, wenn er rechtlich dafür einzustehen hat, daß der Erfolg nicht eintritt, und wenn das Unterlassen der Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes durch ein Tun entspricht. Ks. myös HE 44/2002 vp, s. 41–42.

³⁶ § 2 öStGB: Bedroht das Gesetz die Herbeiführung eines Erfolges mit Strafe, so ist auch strafbar, wer es unterläßt, ihn abzuwenden, obwohl er zufolge einer ihn im besonderen treffenden Verpflichtung durch die Rechtsordnung dazu verhalten ist und die Unterlassung der Erfolgsabwendung einer Verwirklichung des gesetzlichen Tatbildes durch ein Tun gleichzuhalten ist. Ks. myös HE 44/2002 vp, s. 41–42.

”Laiminlyönti on rangaistava, jos rikoksen tunnusmerkistössä niin nimenomaan määrätään.

Laiminlyöntinä on rangaistava myös tunnusmerkistön mukaisen seurauksen syntymisen estämättä jättäminen, jos tekijällä on vastuuasemansa vuoksi ollut erityinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Tällainen velvollisuus voi perustua:

- 1) virkaan, toimeen tai asemaan;*
- 2) tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen;*
- 3) tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen;*
- 4) tekijän vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan; tai*
- 5) muuhun niihin rinnastettavaan syyhyn.”³⁷*

Hallituksen esitystä tarkasteltaessa havaitaan, että sen 3-kohtaa on täydennetty oikeusministeriön ehdotuksen mukaisesti lisäämällä tehtäväksi ottamisen lisäksi vastuun perustuminen sopimukseen. Lisäksi havaitaan, että esityksessä on kokonaan hylätty saksalaisella kielialueella omaksuttu käsitys samantarvoisuusvaatimuksesta. Samantarvoisuusvaatimuksen hylkäämistä ei kuitenkaan ole hallituksen esityksessä sen kummemmin perusteltu. Nähdäkseni syynä voi olla esimerkiksi se, että rikosoikeudessamme on hyväksytty periaate, jonka mukaan teolla tarkoitetaan myös laiminlyöntiä, jollei muuta ilmene³⁸. Siten vaatimuksen kirjaamista lakiin on voitu pitää tarpeettomana.

2.2 Laiminlyönnin rangaistavuus nykyisessä rikoslaissa

Laiminlyönnin rangaistavuus nykyisessä rikoslaissa on muovautunut hieman erilaiseksi kuin hallituksen alkuperäisessä ehdotuksessa eduskunnalle. Nykyinen laiminlyönnin rangaistavuutta säätelevä rikoslain 3 luvun 3 § on säädetty lakivaliokunnan muutosehdotuksen mukaisena ja se kuuluu seuraavasti:

”Laiminlyönti on rangaistava, jos rikoksen tunnusmerkistössä niin nimenomaan määrätään.

Laiminlyönti on rangaistava myös, jos tekijä on jättänyt estämättä tunnusmerkistön mukaisen seurauksen syntymisen, vaikka hänellä on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Tällainen velvollisuus voi perustua:

- 1) virkaan, toimeen tai asemaan;*
- 2) tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen;*
- 3) tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen;*
- 4) tekijän vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan; tai*
- 5) muuhun niihin rinnastettavaan syyhyn.”*

³⁷ HE 44/2002 vp, s. 250.

³⁸ OM 5/2000, s. 4; Tapani – Tolvanen 2013, s. 150.

Mainitun pykälän ensimmäinen momentti määrittelee niin sanotun *varsinaisen laiminlyöntirikoksen* eli *omissiivideliktin*³⁹. Edellistä kappaletta tarkasteltaessa havaitaan, että varsinaisia laiminlyöntirikoksia koskeva ensimmäinen momentti on pysynyt sellaisenaan koko lainsäätämisen prosessin ajan. Sen sijaan *epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia* eli *komissiivideliktä* koskeva toinen momentti on kokenut muutoksia, joskin 5-kohtainen luettelo on pysynyt sisällöltään samanlaisena hallituksen esityksestä lähtien⁴⁰.

Hallituksen esitystä kommentoiva lakivaliokunnan mietintö toteaa, että ehdotuksessa käytettyä ilmaisua ”laiminlyöntinä on rangaistava” ei voida pitää kovinkaan onnistuneena. Lakivaliokunta perustelee väitettään toteamalla, että tarkoituksena ei ole säännellä sitä, ”milloin käyttäytyminen on rangaistavaa laiminlyöntinä vaan sitä, milloin seurauksen aiheuttaminen on rikoksena rangaistavaa”.⁴¹ Lakivaliokunnan kanta on ilmeisen perusteltu, sillä epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio soveltuukin ainoastaan *seurausrikoksiin* myöhemmin esitettävällä tavalla⁴².

Lakivaliokunnan mietintö antaa myös kritiikkiä ehdotetussa säännöksessä ollutta vastuuaseman käsitettä kohtaan. Valiokunta on todennut, että vastuuasema-termin sijaan tulisi käyttää muotoa ”erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen”, jolla korostettaisiin nimenomaan sitä, että rangaistusvastuun edellytyksenä on oikeudellinen velvollisuus. Tämä vastaisi valiokunnan mukaan myös paremmin hallituksen esityksestä ilmeneviä perusteluita.⁴³ Nykyisestä rikoslain 3 luvun 3.2 §:stä onkin poistettu kokonaan maininta vastuuasema ja siitä johdettava erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Erityinen oikeudellinen velvollisuus on kohdennettu suoraan henkilölle kuuluvaksi ja sen soveltamisalaa on tarkennettu laissa olevalla viisikohtaisella luettelolla.

2.3 Varsinainen laiminlyöntirikos

Varsinaisen laiminlyöntirikoksen eli omissiivideliktin mukaan laiminlyönti on rangaistavaa, jos rikoksen tunnusmerkistössä on niin nimenomaisesti määrätty. Tällöin rangaistavuus perustuu suoraan rikoslain säännökseen ja pykälän ensimmäinen momentti sisältääkin siis tietynlaisen

³⁹ Tapani – Tolvanen 2013, s. 153

⁴⁰ Tapani – Tolvanen 2013, s. 153.

⁴¹ LaVM 28/2002 vp, s. 8–9.

⁴² Frände 2012, s. 207.

⁴³ LaVM 28/2002 vp, s. 9.

yleisen periaatteen laiminlyönnin rangaistavuudesta. Toisin sanoen suoraan laissa voidaan edellyttää henkilöltä tiettyä aktiivisuutta ja laiminlyönti on säädetty sellaisenaan rangaistavaksi, jolloin rangaistusvastuun edellytykset ratkaistaan suoraan rikoksen tunnusmerkistöä tulkitsemalla.⁴⁴

Perinteisesti varsinaisen laiminlyöntirikoksen tyyppiesimerkkinä käytetään pelastustoimen laiminlyöntiä koskevaa säännöstä rikoslain 21 luvun 15 §:ssä, mutta esimerkiksi myös rikoslain 15 luvun 10 §:n mukainen törkeän rikoksen ilmoittamatta jättäminen toimii hyvänä esimerkkinä varsinaisesta laiminlyöntirikoksesta. Molemmissa rikoksissa toimintavelvollisten henkilöiden piiri ilmenee edellä kuvatulla tavalla suoraan lainkohdasta käyttämällä termiä ”joka”. Pelastustoimen laiminlyönnin toimintavelvollisuus syntyy sille, *joka* tietää toisen henkilön olevan hengenvaarassa tai vakavassa terveyden vaarassa. Törkeän rikoksen ilmoittamatta jättämisen kohdalla toimintavelvollisuus on sillä, *joka* tietää lainkohdassa mainitun törkeän rikoksen olevan hankkeilla ja estettävissä.

Varsinaisten laiminlyöntirikosten yhteydessä esiintyy myös toisinaan tilanteita, joissa on kysymys niin kutsutuista *velvollisuuksien ristiriidoista*. Näin voi olla esimerkiksi edellä mainitun pelastustoimen laiminlyönnin osalta. Esimerkiksi sotilaan on saavuttava määräajassa palvelupaikkaansa. Matkalla sotilas kuitenkin havaitsee liikenneonnettomuuteen joutuneen henkilön, joka tarvitsee apua ja sotilas ei voi täyttää molempia velvollisuuksiaan samanaikaisesti. Tällöin velvollisuuksien yhteentörmäys on oikeuttamisperuste ja katsotaan, että arvokkaampaa asiaintilaa, (henki tai terveys) koskevaa velvollisuutta (pelastustoimi) on noudatettava.⁴⁵ Jos oikeuttamisperuste on käsillä, sotilaan ei voida katsoa syyllistyneen rikoslain 45 luvun 9 §:n mukaiseen luvattomaan poissaoloon.

Varsinaisten laiminlyöntirikosten tulkintaan ei nähdäkseni liitykään niin suuria ongelmia kuin epävarsinaisiin laiminlyöntirikoksiin. Tämä selittyy jo pelkästään sillä, että siinä missä varsinaisissa laiminlyöntirikoksissa tekijäpiiri ilmenee suoraan rikoksen tunnusmerkistöstä, epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuuperusteluetteloä pidetään eräänlaisena kohdentamissäänöksenä, jota on luettava yhdessä kunkin rikoksen tunnusmerkistön kanssa niin, että tunnusmerkistö otetaan arvioinnin lähtökohdaksi ja vasta sen jälkeen ratkaistaan kysymys siitä, onko

⁴⁴ HE 44/2002 vp, s. 13 ja 39; Lappi-Seppälä 2003, s. 763; Tapani – Tolvanen 2013, s. 153.

⁴⁵ Frände 2012, s. 210.

henkilöllä ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Palaan tähän problematiikkaan tulevilla luvuilla.

2.4 Epävarsinainen laiminlyöntirikos

2.4.1 Yleistä

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:ssä on määritelty epävarsinainen laiminlyöntirikos eli komissiividelikti, jonka mukaan laiminlyönnistä tekijänä tuomitaan se, joka on jättänyt estämättä tunnusmerkistön mukaisen seurauksen syntymisen, vaikka hänellä on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus se estää⁴⁶. Erityisestä oikeudellisesta velvollisuudesta johtuva toimimisvelvollisuus vahvistetaan pykälän toisessa momentissa, jossa on lueteltu tärkeimmät vastuuaseman perustavat seikat. Tuomioistuimelle jätettyä harkintavaltaa on korostettu kuvaamalla vastuuasemia avoimin termein ja lisäksi luettelon 5-kohtaan on sisällytetty vastuuperuste ”*muu näihin rinnastettava syy*”.

Erot varsinaisten ja epävarsinaisten laiminlyöntirikosten välillä ovat melko huomattavia⁴⁷. Ensimmäkin rangaistusvastuun syntyminen edellyttää muun ohella sitä, että kielletty seuraus on syntynyt. Siten epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio kattaa vain *seurausrikokset*, jolloin tekijä ei ole estänyt tiettyä seurausta, vaikka hänen tehtävänä on ollut huolehtia siitä, ettei seurausta synny. Sen sijaan varsinaiset laiminlyöntirikokset ovat niin kutsuttuja *tekorikoksia*, jotka eivät edellytä seurauksen syntymistä, vaan pelkkä toimintavelvollisuuden noudattamatta jättäminen riittää. Tekijä ei ole tällöin tehnyt sitä, minkä laki käskää.⁴⁸ Näin on esimerkiksi rikoslain 21 luvun 15 §:n mukaisessa pelastustoimen laiminlyönnissä, joka ei edellytä hengenvaaran tai vakavan terveyden vaaran konkretisoitumista, vaan tunnusmerkistöstä ilmenee, että pelkkä *tieto* olemassa olevasta vaarasta riittää synnyttämään toimintavelvollisuuden.

Toinen keskeinen ero laiminlyöntityyppien välillä liittyy siihen, mihin laiminlyöntivastuu perustuu. Kuten on aiemmin todettu, varsinaisissa laiminlyöntirikoksissa *toimintavelvollisten henkilöiden piiri* ilmenee suoraan laista tunnusmerkistöä tulkitsemalla, kun taas epävarsinaiset

⁴⁶ HE 44/2002 vp, s. 43; Tapani – Tolvanen 2013, s. 153.

⁴⁷ Nuutila 1996b, s. 230–232; Lappi-Seppälä 2003, s. 764 ja 768; Frände 2012, s. 207.

⁴⁸ Lappi-Seppälä 2003, s. 764; Frände 2012, s. 207.

laiminlyöntirikokset toimivat eräänlaisena kohdentamissäännöksenä, jolloin eri rikosten tunnusmerkistöä on luettava yhdessä myös rikoslain 3 luvun 3 §:n mukaisen laiminlyönnin rangaistavuutta ja rikoslain 3 luvun 7 §:n mukaisen tuottamusta koskevien säännösten kanssa⁴⁹.

Kaiken kaikkiaan epävarsinaisten laiminlyöntirikosten arviointi menee nähdäkseni huomattavasti pidemmälle ja on monimutkaisempaa kuin varsinaisten laiminlyöntirikosten tapauksissa. Oikeuskirjallisuus onkin katsonut, että epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen käsillä olemiseksi vaaditaan huomattavasti enemmän kuin varsinaisen laiminlyöntirikoksen tapauksessa⁵⁰. *Tiina Nurmimäki* on esittänyt, että erona varsinaisten ja epävarsinaisten laiminlyöntirikosten välillä voidaan pitää sitä, että varsinaisissa laiminlyöntirikoksissa laiminlyönti kohdistuu yleisiin kansalaisuusvelvollisuuksiin, kun taas epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa kyse on vastuuasemaan perustuvien velvollisuuksien laiminlyönnistä⁵¹. Kun otetaan huomioon se, että varsinaisissa laiminlyöntirikoksissa tyypillisenä esimerkkinä pidetään rikoslain 21 luvun 15 §:n mukaista pelastustoimen laiminlyöntiä tai rikoslain 15 luvun 10 §:n mukaista törkeän rikoksen ilmoittamatta jättämistä, Nurmimäen jaottelu kuulostaa käyttökelpoiselta

Epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia koskevan pykälän sanamuotoa tarkasteltaessa havaitaan, että epävarsinainen laiminlyöntirikos koostuu *erityisestä oikeudellisesta velvollisuudesta, tekemättä jättämisestä* ja tekemättä jättämisestä aiheutuneesta *seurauksesta*. Jos jokin näistä kolmesta elementistä puuttuu, rikosvastuu ei voi perustua epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen konstruktion. Kuten on jo aiemmin mainittu, tämän ohella huomiota tulee kiinnittää myös muun muassa kunkin yksittäisen rikoksen tunnusmerkistön sisältöön eli *erityiseen tunnusmerkistöön*, joka ilmenee rikoslain erityisestä osasta kunkin rikoksen osalta⁵². Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten soveltuminen edellyttää, että aktiivisella teolla aiheutettu seuraus voidaan toteuttaa myös laiminlyönnillä ja tämä on otettava aina arvioinnin lähtökohdaksi ennen vastuuaseman arviointia⁵³.

Jos tunnusmerkistö sallii seurauksen aiheuttamisen myös laiminlyönnillä, tulee seuraavaksi arvioida sitä, onko henkilö rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaisten velvollisuusasemien nojalla vastuuasemassa. Tämän jälkeen, jos vastaus on jälleen kyllä, arvioidaan vielä se, missä laajuudessa

⁴⁹ HE 44/2002 vp, s. 41.

⁵⁰ Nuutila 1996b, s. 230–232; Lappi-Seppälä 2003, s. 764 ja 768; Frände 2012, s. 207.

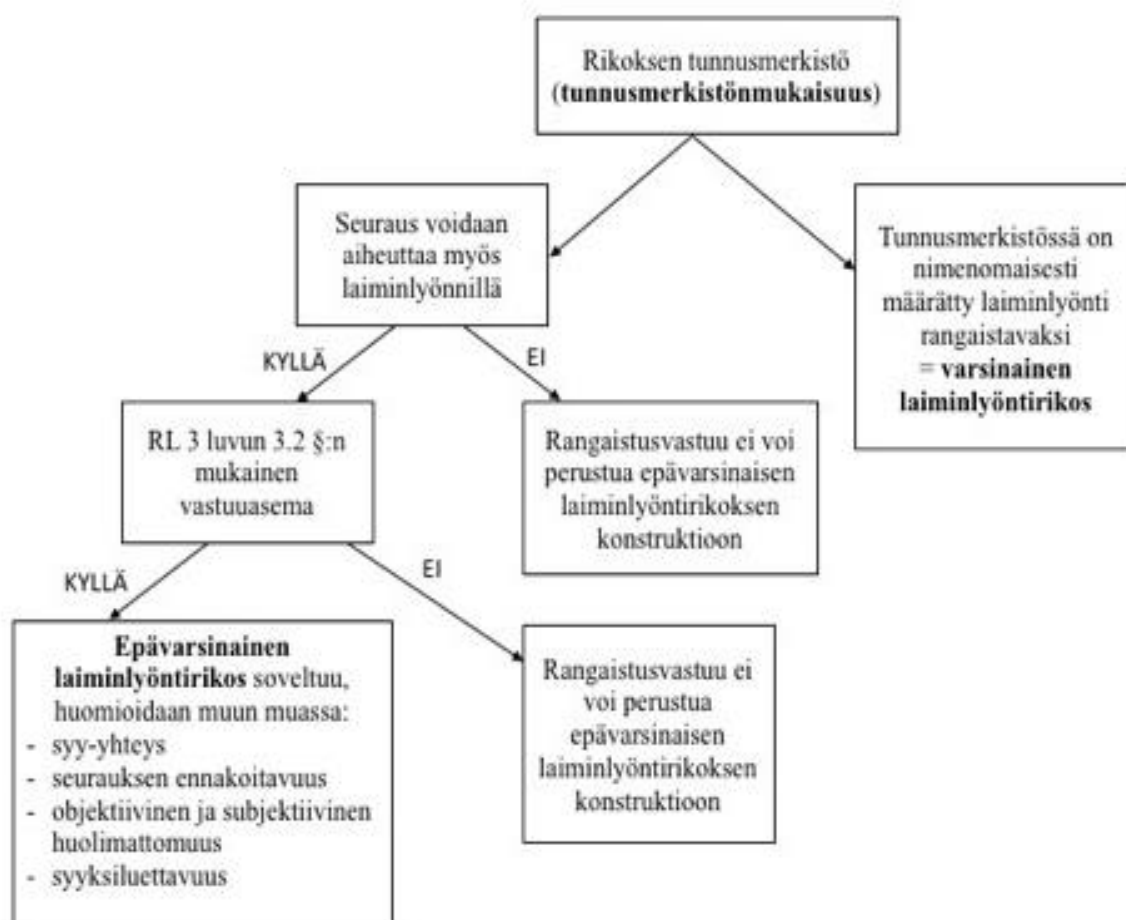
⁵¹ Nurmimäki 2004, s. 129.

⁵² Frände 2012, s. 207.

⁵³ Lappi-Seppälä 2003, s. 763.

henkilö on vastuuasemassa ja sitä kautta vastataan siihen, onko hänen laiminlyöntinsä ollut rikosoikeudellisesti merkittävää. Tässä viimeisessä vaiheessa merkitystä on siten myös rikoksen *yleisellä tunnusmerkistöllä*, jolla tarkoitetaan muun muassa syy-yhteyttä, subjektiivista ja objektiivista huolimattomuutta sekä joukkoa subjektiivista tunnusmerkistöä ja syyksiluettavuutta koskevia erityiskysymyksiä⁵⁴. Edellä esitetty huomioon ottaen vastuun kohdentamista epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen avulla voitaisiin kuvata seuraavanlaisella kaaviolla:

Kuvio 1. Vastuun kohdentaminen epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa.



Kuten aiemmin on mainittu, tutkimuksen ulkopuolelle rajautuu melko pitkälti se, mitä tapahtuu sen jälkeen, kun henkilön vastuuasema on todettu. Kuvio kuitenkin auttaa hahmottamaan sitä, miten vastuuseen asettaminen muotoutuu laiminlyöntirikosten tapauksissa.

⁵⁴ OM 5/2000, s. 5; Palmén 1978, s. 22–40; Tapani – Tolvanen 2013, s. 7.

2.4.2 *Tekemättä jättäminen*

Nimensä mukaisesti laiminlyöntirikokset edellyttävät laiminlyöntiä eli tekemättä jättämistä. Kuten aiemmin on todettu, epävarsinainen laiminlyöntirikos on *tyypillisesti* käsillä silloin, kun tekijä on jättänyt estämättä rikoslain tunnusmerkistön mukaisen seurauksen syntymisen, vaikka hänellä on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus se estää. Toisin sanoen kysymys on epävarsinaisesta laiminlyöntirikoksesta silloin, kun aktiiviseen tekemiseen viittaava tunnusmerkistö toteutuu myös laiminlyönnillä.⁵⁵ On kuitenkin mahdollista, että epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia arvioidaan myös *tahallisenä* tekona, joskin korkeimman oikeuden oikeuskäytännöstä ei tapauksia löydy⁵⁶. Kuten aiemmin todettu, tutkimukseni käsittelee vain laiminlyönnillä aiheutettuja henkeen ja terveyteen kohdistuvia rikoksia, joten konstruktion toteutuminen tahallisella teolla jää tässä ainoastaan maininnan varaan.

Rikosoikeudessa on hyväksytty yleisperiaate, jonka mukaan teolla tarkoitetaan myös laiminlyöntiä, jollei muuta ilmene⁵⁷. Kunkin rikoksen tunnusmerkistö on siten otettava arvioinnin lähtökohdaksi jo ennen vastuuperustekysymysten ratkaisemista. Teoilla, jotka voidaan toteuttaa laiminlyönnillä, tarkoitetaan tyypillisesti kaikkia sellaisia tunnusmerkistöjä, joissa puhutaan *aiheuttamisesta*. Oikeuskirjallisuus ja lain esityöt ovatkin vakiintuneesti katsoneet, että toisen momentin soveltamisala kattaa lähinnä rikoslain 21 luvun mukaisten henkeen ja terveyteen kohdistuvien rikosten tuottamukselliset tekomuodot, kuten vamman- (10 §) ja kuolemantuottamuksen (8 §) sekä heitteillepanon (14 §). Sen sijaan rikokset, jotka edellyttävät ”*kehottamista, houkuttelemista, kokoukseen osallistumista, kuljettamista, käyttämistä tai tietojen antamista*” sekä niin sanotut *omakätiset rikokset*, jotka edellyttävät henkilön itsensä tekemää tekoa, eivät voi tulla toteutetuiksi laiminlyönnillä.⁵⁸

2.4.3 *Seuraus eli laiminlyönnin kausaalisuus*

Syy-seuraus -yhteyden arviointi liittyy olennaisesti seurausrikoksiin eli rikoksiin, joissa tunnusmerkistön täyttyminen edellyttää seurauksen aiheuttamista. Syy-yhteyden vaatimus ja sii-

⁵⁵ Esim. Lappi-Seppälä 2003, s. 763.

⁵⁶ Turun hovioikeus 15.3.2013 (R 12/880). Ks. myös Tapani – Tolvanen 2013, s. 154; Melander 2016, s. 116. Vrt. kuitenkin Frände 2012, s. 212.

⁵⁷ OM 5/2000, s. 4; Tapani – Tolvanen 2013, s. 150.

⁵⁸ HE 44/2002 vp, s. 42–43 [kurs. Raitio]; Melander 2016, s. 115–116; Nuutila 1997, s. 125. Omakätisellä rikoksella viitataan esimerkiksi RL 23 luvun 3 §:n mukaiseen rattijuopumukseen.

hen liittyvä arviointi on tyypillinen ja erityisen merkittävässä asemassa tutkimukseni mukaisissa henkeen ja terveyteen kohdistuvissa rikoksissa, kuten vamman- ja kuolemantuottamuksessa.⁵⁹ Rikosoikeuden näkökulmasta kyse on siten rikosoikeudellisen vastuun kohdentamisesta, jolloin tavoitteena on selvittää, milloin tarkasteluhetkellä varmasti tapahtunut seuraus voidaan lukea syyksi⁶⁰.

Tutkimukseeni otetuista korkeimman oikeuden ratkaisuksista on myös havaittavissa, että laiminlyönnin kausaalisuuden arvioinnilla on joissakin tapauksissa ollut melko suurtakin merkitystä. Se, kuinka suuri merkitys kausaliteetin arvioinnille on annettu kussakin yksittäistapauksessa, on kuitenkin vaihdellut. Suurin merkitys sillä on rikoslain 3 luvun 3.2 §:n tilanteissa, joissa vastuun taustalla on havaittavissa tiettyjä huolellisen toiminnan standardeja sekä toimintaa ohjaavia käyttäytymisnormeja. Näin on erityisesti kohdissa 1 (virka, toimi tai asema) ja 3 (tehtäväksi ottaminen ja sopimus), joihin liittyy lukuisa joukko työturvallisuutta ja terveydenhuollon ammattilaisten toimintaa ohjaavia normeja. Tällöin huomiota kiinnitetään esimerkiksi siihen, miten niin sanottu huolellinen ihminen, joka on muun muassa ammattinsa ja koulutuksensa suhteen samanlaisessa tilanteessa tekijän kanssa, olisi vastaavassa tilanteessa toiminut⁶¹. Myös instituutioissa, joissa toiminta perustuu selkeisiin käskyvaltasuhteisiin (esimerkiksi poliisit ja sotilaat), sisäisellä normistolla voi olla merkitystä. Lisäksi 4-kohdan mukainen edeltävä toiminta on jo itsessään sellainen vastuuperuste, että se edellyttää tekijältä jotain sellaista tekoa, joka saa aikaan sellaisen seurauksen, että tekijä on velvollinen reagoimaan aiheuttamaansa seuraukseen.

Perinteisesti oikeuskirjallisuudessa on ajateltu, että syy-yhteys voi ilmetä joko *kausaaliketjuna* tai *kausaalilinjana*. Kausaaliketjusta on kyse silloin, kun rikoksentekijä menettelee niin, että hänen menettelynsä aiheuttaa muutoksia ulkomaailmassa. Sen sijaan epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa on kysymys enemmänkin kausaalilinjasta, joka käsittää sellaiset tapaukset, joissa tekijä aiheuttaa laiminlyönnillään vahinkoseuraamuksen.⁶² Laiminlyöntirikosten osalta kysymys on niin sanotusta *kontrafaktuaalisesta kokeesta*, jossa selvitetään, olisiko laiminlyöty teko estänyt seurauksen syntymisen, vaikka tosiasiallisesti vaadittua tekoa ei tehty⁶³. Tällöin

⁵⁹ Tapani – Tolvanen 2013, s. 163.

⁶⁰ Luoto 2018, s. 68.

⁶¹ Tapani – Tolvanen 2013, s. 252.

⁶² Tapani – Tolvanen 2013, s. 164.

⁶³ Frände 2012, s. 213.

kysytään, olisiko tekijältä vaadittu mutta hänen laiminlyömiensä toiminta estänyt nyt tarkasteltavana olevan seurauksen syntymisen⁶⁴?

Kontrafaktuaalisessa kokeessa laiminlyödyn toiminnan ja syntyneen seurauksen välisen syy-seuraussuhteen toteaminen ilmaisee varmuutta siitä, että laiminlyöty toiminta olisi estänyt seurauksen syntymisen⁶⁵. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten tapauksessa huomio kiinnitetään erityiseen oikeudelliseen velvollisuuteen estää tietyn seurauksen syntyminen⁶⁶. *Dan Frände* on katsonut, että epävarsinaisten laiminlyöntirikosten osalta todennäköisyysvaatimukselle on asetettava korkeammat vaatimukset kuin yleensä tuottamuksellisille rikoksille, sillä kysymys on ollut laiminlyönnistä noudattaa erityistä oikeudellista velvollisuutta tietyn seurauksen syntymisen estämiseksi⁶⁷. Kysymys on siten myös epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen asiallisesta ulottuvuudesta eli siitä, missä laajuudessa rikoslain 3 luvun 3.2 §:ssä mainitut henkilötahot voivat joutua vastuuasemaan.

Kuten aiemmin on jo todettu, tutkimuksessani en pääsääntöisesti keskity siihen, miten laajaksi kunkin henkilötahon asiallinen ulottuvuus on muodostunut kussakin yksittäistapauksessa, vaan kiinnostus tässä tutkimuksessa kiinnittyy henkilöllisen ulottuvuuden vastuuperusteisiin. Edelleen on todettu, että korkeimman oikeuden ratkaisuihin on havaittavissa piirteitä perustelutekniikasta, joissa henkilöllistä ulottuvuutta on pyritty hahmottamaan asiallisesta ulottuvuudesta käsin. Tämä on luonnollisesti perusteltavissa jo lain esitöissä ilmenevästä ja myöskin aiemmin mainitusta toteamuksesta siitä, että kohdentamissäännöstä on luettava yhdessä laiminlyöntivas- tuun ja tuottamusta koskevien säännösten kanssa.

Muilta osin syy-yhteyden arviointi jätetään tässä kappaleessa esitetyn lyhyen maininnan varaan. On kuitenkin hyvä korostaa rikosoikeudellisen vastuun sulkeutuvan pois silloin, kun varmuutta lähenevällä todennäköisyydellä voidaan todeta, että rikosoikeudellisesti relevantti seuraus olisi syntynyt, vaikka vaadittu ja todellisuudessa laiminlyöty teko olisi tehty⁶⁸. Sen sijaan, jos syy-yhteys todettaisiin, olisi vielä arvioitava, täytyvätkö huolimattomuuden rangaistavuudelle asetettavat edellytykset, sillä pelkkä syy-yhteys ei riitä. Vielä täytyisi arvioida, voitaisiinko rikos

⁶⁴ Tapani – Tolvanen 2013, s. 173.

⁶⁵ Frände 2012, s. 213.

⁶⁶ Tapani – Tolvanen 2013, s. 173.

⁶⁷ Frände 2012, s. 213.

⁶⁸ Tapani – Tolvanen 173.

lukea tekijälle syyksi.⁶⁹ Tämä tarkoittaa laiminlyöntirikosten osalta sitä, että tekijä on toiminnallaan tai toimimattomuudellaan aiheuttanut seurauksen⁷⁰.

2.4.4 Erityinen oikeudellinen velvollisuus eli vastuuasema

Pelkkä laiminlyönti ja seurauksen syntymisen käsillä olo ei vielä yksinään riitä rikosoikeudelliseen vastuuseen, vaan sen lisäksi laiminlyönnillä aiheuttamisesta rankaiseminen edellyttää *vastuuasemaa*. Vastuun lisäehtona on siten se, että *juuri lainkohdassa tarkoitetussa vastuuasemassa olevan henkilön* olisi tullut estää aiheutunut seuraus⁷¹. Hallituksen esityksen mukaan nykyiseen säännökseen on sisällytetty tärkeimmät perusteet sellaisista tilanteista ja olosuhteista, joiden käsillä ollessa edellä mainittu laiminlyönti on oikeuskirjallisuudessa sekä -käytännössä rinnastettu seurauksen aktiiviseen aiheuttamiseen⁷². Uudemmassa oikeuskäytännössä on todettu myös, että erityisen oikeudellisen velvollisuuden tulee ilmetä muualta laista laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla⁷³.

Nykyisen rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaan erityinen oikeudellinen velvollisuus syntyy silloin, jos jokin toisen momentin 5-kohtaisen luettelon edellytys tai olosuhde on käsillä. Kuten aiemmin on jo todettu, luetteloa voidaan pitää eräänlaisena kohdentamissäännöksenä, jonka tarkoituksena on rajata vastuusubjektien piiriä. Pykälän mukaan erityinen oikeudellinen velvollisuus voi perustua: 1) virkaan, toimeen tai asemaan; 2) tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen; 3) tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen; 4) tekijän vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan sekä 5) muuhun näihin rinnastettavaan syyhyn.

Epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia koskevan pykälän sanamuodossa on puhuttu *erityisestä oikeudellisesta velvollisuudesta*, mutta lain esitöistä ilmenee, että sillä viitataan vastuuasemaan.

⁶⁹ Tapani – Tolvanen 2013, s. 7

⁷⁰ Luoto 2018, s. 68.

⁷¹ Lappi-Seppälä 2003, s. 764.

⁷² HE 44/2002 vp, s. 43.

⁷³ KKO 2018:90 (perustelukohta 14), jossa katsottiin, että epävarsinaisten laiminlyöntirikosten yhteydessä tulee arvioida, onko henkilöllä ollut virkaansa perustuva erityinen oikeudellinen toimintavelvollisuus ja onko tämä velvollisuus ilmennyt laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla laista. Vrt. Lappi-Seppälä 2003, s. 764.

Kyseinen vastuuasema puolestaan viittaa niihin seikkoihin, jotka perustavat velvollisuuden toimia tietyllä tavalla.⁷⁴ Myös rikoslakiprojektin ehdotuksessa on puhuttu *erityisestä velvollisuudesta*⁷⁵. Voimassa olevaan rikoslain säännökseen on otettu nimenomaisesti lisäys erityisen velvollisuuden oikeudellisuudesta ja lain sanavalinnalla onkin haluttu korostaa velvollisuuden oikeudellisuutta. Kysymyksessä oleva erityinen oikeudellinen velvollisuus on nimenomaan oikeudellinen eikä esimerkiksi moraalinen velvollisuus⁷⁶. Valinta on mielestäni perusteltu, sillä rikosoikeusjärjestelmän mukaisella oikein toimimisella ja moraalilla ei ole tekemistä keskenään, vaikka ne kyllä vaikuttavatkin taustaperiaatteina siinä, mitä yhteiskunta pitää hyväksyttävänä ja mitä ei⁷⁷.

Oikeuskirjallisuudessa ja lain esitöissä on katsottu, että velvollisuuden oikeudellisuudella tarkoitetaan sitä, että sen on oltava ankkuroitavissa oikeusjärjestyksen muuhun normistoon⁷⁸. *TaPIO Lappi-Seppälä* on kuitenkin katsonut, ettei oikeudellinen-määritelmälle tulisi antaa liian ankarasti rajaavaa merkitystä, koska vastuun ehdoksi ei voi asettaa nimenomaista kirjoitetun lain normia. Toisaalta Lappi-Seppälä on katsonut, että pykälään tehty lisäys velvollisuuden oikeudellisuudesta toimii rajauksena melko avoimiksi jääville normeille laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla.⁷⁹

Oikeuskirjallisuudessa kyseisiä vastuuaseman perustavia velvollisuuksia on ryhmitelty eri tavoilla eri aikana. Ennen rikoslain kokonaisuudistusta ja epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia koskevan pykälän kirjaamista rikoslakiin, vanhemman oikeuskirjallisuuden edustajat⁸⁰ ovat jättelleet velvollisuuksia niiden muodon sekä syntyperän perusteella. Tällöin vastuun edellytyksenä on ollut *erityinen oikeudellinen toimimisvelvollisuus*. Velvollisuuden katsottiin voivan perustua 1) suoraan kirjoitettuun lakiin tai tavanomaiseen oikeuteen; 2) virkaan tai oikeustoimeen taikka; 3) edellä käyneeseen (vaaraa sisältäneeseen) toimintaan.⁸¹

⁷⁴ HE 44/2002 vp, s. 39; LaVM 28/2002 vp, s. 9 ja Lappi-Seppälä 2003, s. 764; Nuutila 1997, s. 90). Tässä tutkimuksessa vastuuasemaa ja erityistä oikeudellista velvollisuutta käytetään toistensa synonyymeina.

⁷⁵ OM 5/2000, s. 298.

⁷⁶ Lappi-Seppälä 2003, s. 765.

⁷⁷ Ks. moraalien ja rikosoikeuden välisestä suhteesta esim. Niemi 2017, s. 950–969.

⁷⁸ HE 44/2002 vp, s. 43; Lappi-Seppälä 2003, s. 764; Palmén 1978, s. 54.

⁷⁹ Lappi-Seppälä 2003, s. 764–765.

⁸⁰ Esim. Mikael Livson, Brynolf Honkasalo, Inkeri Anttila sekä Olavi Heinonen.

⁸¹ OM 5/2000, s. 41; HE 44/2002 vp, s. 39; Lappi-Seppälä 2003, s. 764; Honkasalo 1933, s. 213–222; Honkasalo 1965, s. 128–132; Anttila – Heinonen 1977, s. 111–113. Vrt. sen sijaan Livson 1949, s. 156–157: vain suoraan kirjoitettu laki tai tavanomainen oikeus voi edellyttää velvollisuutta ryhtyä toimiin.

Sen sijaan uudemman oikeuskirjallisuuden edustajat⁸² puhuvat toimimisvelvollisuuden sijaan *vastuuasemasta*. Vastuuasemat on jaettu vahinko- ja loukkausriskin luonteen ja suunnan sekä asialliseen sisältöön perustuen *suojelevastuuasemiin* eli *suojaamisvelvollisuuksiin* (rikoslain 3 luvun 3.2 §:n kohdat 1-4) sekä *valvontavastuuasemiin* eli *valvontavelvollisuuksiin* (rikoslain 3 luvun 3.2 §:n kohta 5). Suojelevastuu perustuu siihen, että tekijä on velvollinen suojelemaan joitakin tai jotakuta vaaroilta ja valvontavastuu taas siihen, että henkilön tehtävänä on valvoa vaaran lähdettä ja estää vaaran lähteestä johtuvat loukkaukset.⁸³ Luonnollisesti suojele- ja valvontavastuuasemat voivat olla myös kokonaan tai osittain päällekkäisiä, kuten esimerkiksi vastuuperusteluettelon 2-kohdan mukaisessa tekijän ja uhrin välisessä suhteessa silloin, kun kysymys on esimerkiksi vanhempien ja lasten välisestä suhteesta. Siinä lapsen ja vanhempien välinen suhde voi perustaa vanhemmalle velvollisuuden sekä suojele lasta tätä uhkaavilta vaaroilta (suojaamisvelvollisuus) että valvoa lapsen itsensä tekemisiä (valvontavelvollisuus)⁸⁴.

Pykälän sanamuotoa tarkasteltaessa havaitaan, että se seuraa lähinnä vanhemman oikeuskirjallisuuden mukaista terminologiaa, mutta vastuuasemakohtia on kuitenkin helpompi jaotella uudemman oikeuskirjallisuuden mukaisesti edellä esitetyllä tavalla⁸⁵. Nähdäkseni vastuuasematyyppien jaottelu on kuitenkin lähinnä tekninen. Katson, että olennaisempaa onkin huomioida kaikkia vastuuasematyyppejä yhdistävä tekijä eli se, että yksilöön kohdistetaan odotuksia seurausten estämisestä omalla toiminnallaan⁸⁶. Lisäksi jaottelu antaa vain vähän viitteitä sen perustelemiseksi, onko henkilö vastuuasemassa⁸⁷. Nähdäkseni jaottelulla voidaan saada lähinnä viitteitä siitä, minkä luonteinen tai laatuinen henkilön vastuuasema on eli mihin henkilön vastuuasema kohdistuu. Joka tapauksessa selvää on, että epävarsinaisiin laiminlyöntirikoksiin liittyvä ydinkysymys eli se, milloin henkilöllä on erityinen oikeudellinen velvollisuus, on sama riippumatta siitä, miten vastuita jaotellaan. Seuraavien lukujen 3-7 tarkoituksena on selventää, miten erityinen oikeudellinen velvollisuus eli vastuuasema on muotoutunut oikeuskäytännössä rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 1-5 kohtien osalta.

⁸² Esim. Harri Palmén, Jussi Matikkala, Dan Frände, Jussi Tapani sekä Matti Tolvanen.

⁸³ HE 44/2002 vp, s. 39 ja OM 5/2000, s. 41. Ks. myös esim. Palmén 1978, s. 64–99; Matikkala 2000, s. 131; Frände 2012, s. 214; Tapani – Tolvanen 2013, s. 154.

⁸⁴ HE 44/2002 vp, s. 43. Ks. myös esim. Matikkala 2014, s. 262; Melander 2016, s. 124.

⁸⁵ Lappi-Seppälä 2003, s. 764.

⁸⁶ HE 44/2002 vp, s. 43.

⁸⁷ Frände 2012, s. 214.

3 VIRKA, TOIMI TAI ASEMA

3.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 1-kohdan mukaan erityinen oikeudellinen velvollisuus voi perustua ensinnäkin *virkaan, toimeen* tai *asemaan*. Tyypiesimerkkinä 1-kohdan mukaisissa tilanteissa voidaan pitää työturvallisuuden laiminlyöntiä⁸⁸. Tässä yhteydessä on huomautettava, että nykypäivänä työturvallisuusrikokset tulisi ensisijaisesti ratkaista niitä koskevan rikoslain 47 luvun 7 §:n mukaisen vastuun kohdentamissäännöksen mukaan, mutta silloin, kun vahinkoseurauksena on esimerkiksi vamma tai kuolema, joudutaan ottamaan kantaa myös vamman- tai kuolemantuottamuksen tunnusmerkistöjen soveltumiseen⁸⁹.

Tämän ohella on huomioitava se, että esimerkiksi virasta johtuvien tehtävien laiminlyönti voi tulla ja yleensä tuleekin rangaistavaksi jo varsinaisena laiminlyöntirikoksena tai tuottamuksellisenä virkavirheenä, jolloin epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen kohdentamissäännöstä ei tarvita⁹⁰. Edellä mainittu huomioon ottaen tulee kiinnittää huomiota myös siihen, ettei *yleinen virkavelvollisuus* vielä riitä epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen vastuuperusteeksi. Hallituksen esityksen mukaan virkaan, toimeen tai asemaan perustuvan velvollisuuden tulee olla ”sillä tavoin tarkennettu, että se koskisi *tietyn henkilön* tai *henkilöjoukon* taikka *määrätyin omaisuuden suojaamista* tai *valvomista*”.⁹¹

Lisäksi katson, että lainsäätäjän tarkoituksena ei voitane pitää myöskään sitä, että epävarsinaisten laiminlyöntirikoksen varsin avoimella termistöllä voitaisiin laajentaa rikosvastuun perusteita hallitsemattomasti, sillä se olisi jo yksinään laillisuusperiaatteen vaatiman ennakoitavuuden näkökulmasta kestämaton ratkaisu. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten näkökulmasta

⁸⁸ Matikkala 2018, s. 283.

⁸⁹ Melander 2016, s. 117; Saloheimo 2016, s. 188. Ks. myös esim. KKO 2012:105, jossa työnjohtajan katsottiin syyllistyneen työsuojelurikokseen ja vammantuottamukseen, kun hän oli laiminlyönyt valvoa, että sirkelissä käytettiin jakoveistä. Työnjohtajan vastuun osalta viitattiin nimenomaan rikoslain 47 luvun 7 §:ään.

⁹⁰ HE 44/2002 vp, s. 43. Ks. myös esim. KKO 1950 II 175, jossa lääkäri oli tuomittu rangaistukseen laiminlyönnin sisältävästä virkavirheestä, koska hän oli viivytellyt lääkärinavun antamista henkilölle, joka tarvitsi sitä välittömästi.

⁹¹ HE 44/2002 vp, s. 43 [kurs. Raitio].

laillisuusperiaate edellyttää muun muassa sitä, että erityinen oikeudellinen velvollisuus on ilmennyt laillisuusperiaatteen vaatimalla tavalla laista⁹². Merkittävää on niin ikään se, että henkilö on tietoinen hänelle virka- tai työsuhteesta lankeavista velvollisuuksista, koska rikosoikeuden kohteena on aina rikoslakia soveltavan viranomaisen lisäksi myös yksilö, jonka tulee voida ennakolta arvioida, milloin hänen toimintaansa voidaan pitää lainmukaisena⁹³.

Virka, toimi tai asema voi ensinnäkin perustaa henkilölle velvollisuuden *suojata* jotakuta häntä uhkaavilta vaaroilta. Kysymys on siten aiemmin esitetyllä tavalla *suojaamisvelvollisuudesta*. Toisekseen, joskin harvinaisempaa, on se, että virka, toimi tai asema perustaa velvollisuuden *valvoa* muiden henkilöiden toimintaa. Tämä on tyypillistä aloilla, joilla vallitsee kiinteät käskyvaltasuhteet. Tällaisiin aloihin lukeutuvat esimerkiksi poliisi, puolustusvoimat, rajavartiolaitos, vankeinhoito, palo- ja pelastustoimi sekä vartiointi.⁹⁴ Tästä huolimatta tutkimuksen lähdekirjallisuudesta tai hallituksen esityksestä ei ole ilmennyt yhtään tapausta, jossa valvontavelvollisuus olisi perustunut kiinteisiin käskyvaltasuhteisiin, vaan valvontavelvollisuus on konkretisoitunut lähinnä terveydenhuollon ammattihenkilöiden piirissä⁹⁵. Puolustusvoimien osalta syy voi olla esimerkiksi se, että Puolustusvoimien omat sisäiset ohjeet usein ilmaisevat toimintavelvollisen piirin⁹⁶. Esimerkkinä voitaisiin mainita kuviteltu tilanne tapahtumasta, jossa esimerkiksi alokas vammautuu ammunnoissa, jolloin ammunnoista vastaava henkilö voitaisiin tuomita vammantuottamuksesta ja palvelusrikoksesta. Tällöin luonnollisesti merkitystä on sillä, kuka puolustusvoimien sisäisten normien mukaisesti olisi ollut valvontavastuussa suhteessa alokkaaseen.

Yhteenvedonomaaisesti voidaan todeta, että erityisen oikeudellisen velvollisuuden eli vastuuaseman tulee kattaa paitsi virasta, toimesta tai asemasta johtuva toimimisvelvollisuus, myös aiheutunut seuraus eli ruumiinvamma tai kuolema⁹⁷. Tämä ratkeaa edellä esitetyllä tavalla muun muassa syy-yhteyden arvioinnilla. Lisäksi edellytetään, että kyseinen erityinen oikeudellinen toimintavelvollisuus on ilmennyt laillisuusperiaatteen vaatimalla tavalla laista ja että muut rikosvastuuseen asettamisen edellytykset täyttyvät⁹⁸.

⁹² Ks. esim. tuore KKO 2018:90, jonka mukaan arvioitavaksi tulee se, onko henkilöllä ollut virkansa perusteella erityinen oikeudellinen toimintavelvollisuus ja onko tämä velvollisuus ilmennyt laillisuusperiaatteen vaatimalla tavalla laista (perustelukohta 14).

⁹³ Vikatmaa 1970, s. 271 – 272; Tapani – Tolvanen 2013, s. 105.

⁹⁴ HE 44/2002 vp, s. 43–44.

⁹⁵ Ks. luku 3.3.2 ja sieltä KKO 1964 II 69 ja KKO 1979 II 69.

⁹⁶ Ojala 2002, s. 29.

⁹⁷ Nuutila 1996b, s. 240; Nuutila 1997, s. 130; Frände 2012, s. 215–216.

⁹⁸ KKO 2018:90 (perustelukohta 14).

3.2 Työnantajan tai tämän edustajan vastuu

Asemaan perustuvista vastuuasemista tavallisimpana voidaan pitää *työnantajan* tai *tämän edustajan* vastuuta *työntekijöidensä* turvallisuudesta⁹⁹. *Dan Frände* on katsonut, että ollakseen vastuussa myös seurauksista, kuten vamman- tai kuolemantuottamuksesta, henkilön tulee olla vastuuasemassa myös työhön kuuluvien riskien suhteen. Tällaiset henkilöt erottuvat useimmiten työtehtävien perusteella.¹⁰⁰ Näin on erityisesti työturvallisuuslainsäädännön noudattamisen osalta¹⁰¹. *Ari-Matti Nuutila* on myös samoilla linjoilla Fränden kanssa toteamalla, että jos työturvallisuusmääräyksiä on rikottu ja työntekijä tästä syystä loukkaantuu, työnantaja voisi vastata paitsi työturvallisuusrikoksesta, myös vammantuottamuksesta¹⁰².

Työnantaja on vastuussa työntekijöidensä turvallisuudesta työturvallisuuslain (TTurvaL, 738/2002) 2 luvun nojalla, jossa on määritelty työnantajan yleiset velvollisuudet. Suurin osa klassisimmista työturvallisuutta koskevista ratkaisuista on kuitenkin annettu jo vanhan työturvallisuuslain (VTurvaL, 299/1958) aikana tai jopa ennen sitä. Työnantajan tai tämän edustajan vastuusta suhteessa *omiin työntekijöihinsä* on ollut kysymys esimerkiksi korkeimman oikeuden ratkaisuissa KKO 1937 II 105 ja 1940 II 335:

KKO 1937 II 105. Rakennustyömaan vastuunalainen työnjohtaja A tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä työturvallisuusmääräysten rikkomisesta ja ruumiinvamman tuottamuksesta sekä veloitettiin maksamaan vahingonkorvausta, kun hän oli laiminlyönyt varustaa rakennustelineet tarkoituksenmukaisilla suojalaitteilla, mistä oli ollut seurauksena, että putoava tiilenkappale oli osunut työntekijä B:n päähän.

Tapauksessa työntekijä B oli työskennellyt paikassa, jota ei ollut suojattu rakennustelineiltä putoavien esineiden varalta tarkoituksenmukaisilla turvalaitteilla. Työntekijä B oli vaatinut korvausta rakennustöitä suorittavan taloyhtiön isännöitsijä ja rakennusmestari C:ltä sekä yhtiön kyseisen rakennustyömaan vastuunalaiselta työnjohtajalta A:lta. Lisäksi B oli vaatinut korvausta paikalla rautabetonitöitä suorittavan yhtiön rakennustoimen toimitusjohtaja ja rakennusmestari D:ltä sekä yhtiön työnjohtaja ja rakennusmestari E:ltä. B itse oli ollut töissä rakennustöitä suorittavassa taloyhtiössä eli A:n ja C:n kanssa samassa yhtiössä.

⁹⁹ Nuutila 1996b, s. 240 ja Nuutila 1997, s. 130.

¹⁰⁰ Frände 2007, s. 243 ja 2012, s. 215–216.

¹⁰¹ Matikkala 2018, s. 283.

¹⁰² Nuutila 1996b, s. 240 ja Nuutila 1997, s. 130. Työturvallisuusmääräyksiä määritelmä löytyy rikoslain 47 luvun 8.1 §:n 4-kohdasta.

Helsingin raastuvanoikeus katsoi, että A oli *rakennustyömaan vastuunalaisena työnjohtajana* laiminlyönyt varustaa rakennustelineet niiltä putoavien esineiden varalta tarkoituksenmukaisilla ja työn laatuun soveltuvilla suojalaitteilla sellaisella seurauksella, että B oli loukkaantunut. Raastuvanoikeus tuomitsi A:n yksin teoin tehdyistä työturvallisuuslain rikkomisesta ja ruumiinvamman tuottamuksesta, mutta hylkäsi rangaistus- ja korvausvaatimukset C:n, D:n ja E:n osalta. Turun hovioikeus oli jättänyt asian Helsingin raastuvanoikeuden päätöksen varaan joitakin korvaussumman suuruuksia lukuun ottamatta eikä myöskään korkein oikeus katsonut tarpeelliseksi muuttaa ratkaisua.

Myös tapauksessa KKO 1940 II 335 eli niin sanotussa *Crichton-Vulcan* -ratkaisussa on ollut kysymys työnantajan tai tämän edustajan vastuusta sekä työturvallisuusmääräysten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta tilanteessa, jossa työntekijä A oli saanut kuolettavan vamman kaulaansa:

KKO 1940 II 335. Kysymys osakeyhtiön toimitusjohtajan B:n velvollisuudesta huolehtia yhtiön sirkkelisahan varustamisesta tarkoituksenmukaisella teränsuojauksella tilanteessa, jossa työntekijä A oli kompastunut ja kaatunut käynnissä ja ilman teränsuojasta olleen sirkkelinterän päälle saaden kaulaansa haavan, jonka johdosta A oli kuollut.

Tapauksessa Turun raastuvanoikeus katsoi, että *osakeyhtiön toimeenpaneva toimitusjohtaja* B oli laiminlyönyt velvollisuutensa huolehtia siitä, että yhtiön sirkkelisaha oli varustettu teränsuojauksella, sallinut käyttää kyseistä sahaa ja siten huolimattomuudellaan aiheuttanut A:n kuoleman. B tuomittiin kuolemantuottamuksesta ja työturvallisuuslaitteiden järjestämisen laiminlyönnistä. Turun hovioikeus jätti asian raastuvanoikeuden ratkaisun varaan joitakin korvausvaatimuksia lukuun ottamatta. Korkeimmassa oikeudessa toimitusjohtaja B:n vastuuasemaa vielä tarkennettiin. Korkein oikeus katsoi, ettei B ollut näyttänyt, että hänelle *toimitusjohtajana kuuluva velvollisuus* huolehtia yhtiön sirkkelisahan varustamisesta teränsuojauksella olisi *siirtynyt* jollekin muulle yhtiön edustajalle, jolla oli oikeus käyttää työnantajalle kuuluvaa oikeutta ja valtaa. Siten hovioikeuden ratkaisu jäi pysyväksi¹⁰³.

Tapauksesta KKO 1940 II 335 ilmenevien perustelujen valossa voidaan todeta, että työnantajan tai tämän edustajan on mahdollista *siirtää* vastuunsa delegoimalla työturvallisuusmääräyksistä

¹⁰³ B oli kuitenkin vapautunut hänelle tuomitusta rangaistuksesta eräiden rikoksentehtäjäin armahtamisesta annetun lain (1940) nojalla.

johtuvat velvoitteensa eteenpäin. *Pirkko Koskinen* on tulkinnut tapausta niin, että korkein oikeus on ratkaisun perusteluissa kytkenyt työnantajalle kuuluvan vastuun yhteen työnantajan direktio-oikeuden¹⁰⁴ kanssa ja että työnantaja tai tämän edustaja ikään kuin täyttäisi velvollisuutensa siirtämällä sen toiselle¹⁰⁵. Luonnollisesti myös vastaanottajan tulee olla kelpoinen hoitamaan vastaanottamansa tehtävät ennen kuin työnantajan tai tämän edustajan rikosoikeudellinen vastuu sulkeutuu pois¹⁰⁶. Delegoija voikin vapautua pätevästi tehtävästään, kuten työturvallisuusmääräyksistä vastaamisesta, vasta silloin, kun tehtävät vastaanottaneella on kompetenssi asianmukaisesti huolehtia niistä ammatillisen pätevyyden, koulutuksen ja toimivaltuuksien puitteissa¹⁰⁷. Kun otetaan huomioon oikeuskirjallisuudessa esitetyt tulkinnat ja korkeimman oikeuden kanta, on perusteltua todeta, että vastuun poissulkemiseen ei vielä riitä työturvallisuusmääräyksistä johtuvien vastuiden siirtäminen vaan se edellyttää myös direktio-oikeuden siirtämistä. Olisikin varsin erikoista ajatella, että rikosoikeudellinen vastuu sulkeutuisi pois, vaikka työturvallisuusjärjestelyjen vastaanottajalla ei todellisuudessa olisi tosiasiallista mahdollisuutta toimia työturvallisuuden edistämiseksi.

Tapauksen KKO 1940 II 335 jälkeen oikeuskirjallisuudessa onkin hyväksytty periaate, jonka mukaan työsuojeluvelvoitteet voidaan täyttää delegoimalla asianmukaisesti työnantajan työnsäjohto- ja valvontaoikeus, jolloin vastuu kohdentuu tosiasiallisen päätös- ja toimivallan mukaisesti sille, jolla on ollut tosiasiallinen mahdollisuus toimia työturvallisuuden edistämiseksi¹⁰⁸. Mainittakoon tässä yhteydessä lyhyesti myös siitä, että näissä tilanteissa arvioitavaksi tulevat myös kysymykset vastuun jaosta eli siitä, kehen vastuu kohdennetaan työyhteisössä. Vastuun delegoinnilla voidaan nähdäkseni muuttaa pääsääntöä siitä, kehen tyypillisesti vastuuasema kohdistuisi työyhteisössä. *Ari-Matti Nuutila* on katsonut, että erityisesti työnjakoa koskevissa tilanteissa tulisi arvioida muun muassa asianomaisen asemaa, tehtävien ja toimivaltuuksien laa-

¹⁰⁴ *Direktio-oikeus* eli työnantajan työnsäjohto- ja valvontaoikeus ilmenee TSL:n 3 luvun 1 §:n mukaisista työntekijän velvollisuuksista: Työntekijän on tehtävä työnsä huolellisesti noudattaen niitä määräyksiä, joita työnantaja antaa toimivaltansa mukaisesti työn suorittamisesta. Työntekijän on toiminnassaan vältettävä kaikkea, mikä on ristiriidassa hänen asemassaan olevalta työntekijältä kohtuuden mukaan vaadittavan menettelyn kanssa.

¹⁰⁵ Koskinen 1976, s. 8.

¹⁰⁶ Koskinen 1976, s. 8; Palmén 1978, s. 96; Koskinen 1987, s. 126–127.

¹⁰⁷ Melander – Nuutila 2009, s. 1288–1289. Vrt. KKO 1956 II 86, jossa piirityönjohtaja tuomittiin rangaistukseen työturvallisuutta koskevien määräysten rikkomisesta, koska hän oli ottanut työmaalle panostajan toimeen henkilön, jolla ei ollut siihen vaadittavaa hyväksymiskirjaa. Kalliota porattaessa tapahtui räjähdys, jonka seurauksena toinen kahdesta työntekijästä oli kuollut ja toinen saanut vaikean vamman. Piirityönjohtajaa vastaan ajettu syyte vamman- ja kuolemantuottamuksesta hylättiin, koska hänen ei katsottu menettelyllään eikä muutoinkaan syyllistyneen tuottamukseen eikä hänen tehtäviinsä kuulunut muutoinkaan valvoa kysymyksessä olevalla työmaalla suoritettavia töitä.

¹⁰⁸ Ks. esim. Hietala *et al.* 2017, s. 125–126.

tua, laajuutta sekä selvyyttä, ammatillista pätevyyttä sekä henkilön osuutta lainvastaisten olosuhteiden syntymiseen ja jatkumiseen¹⁰⁹. Ratkaisun KKO 1940 II 335 lisäksi kysymys vastuun kohdentamisesta on tullut esille ratkaisun 1960 II 101 yhteydessä¹¹⁰.

Vaikka ratkaisussa KKO 1960 II 101 on myöskin ollut kysymys vastuun kohdentamisesta, sen keskeisempi oikeusohje liittyy siihen, että toisinaan työnantajan vastuu ei rajoitu pelkästään vain työnantajan omiin työntekijöihin vaan vastuuseen voi joutua myös *muista työntekijöistä*:

KKO 1960 II 101. Sähkölaitoksen ylisähkömestari A ja käyttöinsinööri B tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä virkarikoksesta, työturvallisuusmääräysten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta, ensin mainittu sen johdosta, että hän oli laiminlyönyt huolehtia asianmukaisiin turvallisuuksienpiteisiin ryhtymisestä ja käyttöinsinööri sen vuoksi, että hän oli hyväksynyt voimassa olevien turvallisuusmääräysten vastaisen käytännön laitoksessa suoritetuissa töissä, mistä laiminlyönneistä oli ollut seurauksena, että laitoksessa työskennellyt asentaja C oli sähköiskusta kuollut. Syyte sähkölaitoksen hoitajaa D:tä vastaan sitä vastoin hylättiin, kun laitoksen palvelukseen otettavien työntekijöiden opastamisesta ja työturvallisuuden edistämisestä ei ollut laiminlyöty antaa yleisohjeita niin että työntekijöiden turvallisuus sen johdosta olisi vaarantunut, eikä laitoksen hoitajalle muutoinkaan, siihen nähden, että työt tehtiin ammattitaitoisen työnjohdon valvonnassa ja asianmukaisen pätevyyden omaavan laitoksen päällikön johdolla, kuulunut voimassa olevien turvallisuusohjeiden ymmärtämisen ja noudattamisen valvonta.

Tapauksen esitiedoista ilmenee, että sähkölaitoksella harjoittelijana ollut opiskelija oli saanut sähköiskun sähkövirrallisesta kokoojakiskosta, minkä vuoksi kisko piti korjata. Helsingin raastuvanoikeus katsoi näytetyksi, että ylisähkömestari A oli antanut asentaja C:lle tehtäväksi sähkövirrallisen kokoojakiskon korjaamisen ilman, että A oli poistanut koko kiskosta sähkövirtaa. Lisäksi A oli sallinut poiketa asentajien työkohteiden jännittömyyden tarkastamisesta ja jättänyt ilmoittamatta työntekijöille, ettei kokoojakisko ollut kokonaisuudessaan sähkövirraton. C ja muut työntekijät olivat alkaneet puhdistaa kokoojakiskoa ilman, että he olivat tiedenneet työkohteen läheisyydessä olevan jännitteisiä laitteita, jolloin C oli saanut sähköiskun ja kuollut. Raastuvanoikeus tuomitsi ylisähkömestari A:n virkavirheestä, työturvallisuudesta annettujen määräysten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta.

¹⁰⁹ Ks. tarkemmin Nuutila 1997, s. 135–140.

¹¹⁰ Ks. myös esim. KKO 1964 II 47, jossa selluloosayhtiön *asianomaisen piiriesimiehen* katsottiin syyllistyneen työturvallisuuslain säännösten noudattamatta jättämiseen ja vaikean ruumiinvamman tuottamiseen, mutta yhtiön metsäpäällikön osalta syytteet hylättiin.

Käyttöinsinööri B:n vastuun osalta raastuvanoikeus katsoi näytetyksi, että B oli *vastoin voimassa olevia säännöksiä hyväksynyt* sellaisen *käytännön*, ettei kiskoston alapuolella olevia kennoja ollut kokonaan tehty jännitteettömiksi ja siten tuottanut hengenvaaran kiskostoa puhdistaneille työntekijöille. Lisäksi B oli *tietoisena harjoittelijan vahingoittumisesta jättänyt ryhtymättä tarpeellisin työturvallisuutta edistäviin toimenpiteisiin*. Raastuvanoikeus tuomitsi B:n virkavirheestä, työturvallisuudesta annettujen määräysten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta.

Sähkölaitoksen hoitajan D:n osalta raastuvanoikeus katsoi, että D oli laiminlyönyt velvollisuuksiinsa kuuluvien uusien työntekijöiden opastamista koskevien ja muiden tarpeellisten työturvallisuutta edistävien yleisohjeiden antamisen sekä voimassa olleiden ohjeiden ymmärtämisen ja noudattamisen valvonnan. Raastuvanoikeus tuomitsi D:n työturvallisuudesta annettujen määräysten rikkomisesta.

Helsingin hovioikeus ei muuttanut raastuvanoikeuden tuomiota muuten, paitsi se katsoi D:n virkavelvollisuuksiin kuuluneen myös työturvallisuutta edistävät toimenpiteet ja tuomitsi D:n lisäksi virkavirheestä. Myös korkein oikeus katsoi hovioikeuden tuomion oikeaksi A:n ja B:n osalta. Sen sijaan korkein oikeus katsoi, että näyttämättä oli jäänyt se, että D olisi laiminlyönyt antaa ohjeita niin, että työntekijän turvallisuus oli vaarantunut. Lisäksi korkein oikeus katsoi, että D:n velvollisuuksiin ei sähkölaitoksen hoitajana tai hänen virkansa perusteella muutoinkaan kuulunut sellainen valvonta, jonka alemmat oikeusohjeet olivat lukeneet hänen syykseen, koska laitoksella tehdyt työt suoritettiin ammattitaitoisen työnjohdon valvonnassa ja asianmukaisen pätevyyden omaavan laitoksen päällikön johdolla. Siten korkein oikeus hylkäsi D:hen kohdistuneet syytteet.

Myös tapauksessa KKO 1981 II 25 arvioitiin työnantajan vastuuta suhteessa muihin kuin työnantajan omiin työntekijöihin:

KKO 1981 II 25. Työnantaja A:n työnjohdon ja valvonnan alaisena ollut työntekijä D oli kuollut voimalaitosrakennustyömaalla asennustelineiltä pudonneesta ritilästä saamiinsa vammoihin. Kun työmaalla sivu-urakoitsijana toimineen B:n palveluksessa olleen telineiden asennuksen ja purkamisen valvojan ja samalla työmaalla aliurakoitsijana toimineen C:n palveluksessa olleen vastaavan työnjohtajan työn turvallisuutta koskeneet laiminlyönnit olivat osaltaan myötävaikuttaneet työntekijän kuolemaan ja kun sanotut laiminlyönnit, huomioon ottaen työmaalla suoritettavien töiden samanaikaisuuden, olivat vaarantaneet myös B:n ja C:n palveluksessa olleiden työntekijöiden turvallisuuden, valvoja E ja työnjohtaja F tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä työturvallisuusmääräysten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta.

Tapauksen KKO 1981 II 25 esitiedoista ilmenee, että työntekijä D oli työskennellyt X Oy:n palveluksessa A Oy:n työnjohdon valvonnan alaisena Y Oy:n voimalaitostyömaan kattilaosastolla. Osastolla oli aliurakoitsijana toimineen C Oy:n toimesta nostettu kattilalaitoksen yläosaan palkkia, jolloin palkin nostovaijeri oli ottanut kiinni palkin yläpuolella olleeseen, työmaalla sivu-urakoitsijana toimineen rakennusliike B:n sähkötöitä varten rakentamaan asennustelineeseen. Tässä yhteydessä asennustelineellä vastoin määräyksiä irrallaan ollut rautaritilä oli pudonnut alas osuen D:n päähän. D oli kuollut iskussa saamiin vammoihinsa.

Tapauksesta ilmenee, että työnjohtaja F oli ollut C Oy:n palveluksessa vastaavana työnjohtajana ja hänen tehtäviinsä oli kuulunut kattila- ja putkistoasennustöiden työnjohto ja valvonta. Kristiinankaupungin raastuvanoikeus katsoi, että F oli laiminlyönyt palkkia nostettaessa *C Oy:n toimesta ja hänen tehtäväänsä kuuluvana* huolehtia riittävästä varotoimenpiteisestä alapuolella työskentelevien varoittamiseksi ja valvoa näiden toimenpiteiden noudattamista sekä huolehtia toimenpiteistä nostettavan palkin vaarallisen kiertymisen estämiseksi. Lisäksi raastuvanoikeus katsoi, että valvoja E:lle oli kuulunut rakennusliike B:n palveluksessa olevana Y Oy:n työmaalla toimivien sivu-urakoitsijoiden telineiden asennuksen ja purkamisen ylin valvonta. Raastuvanoikeus katsoi, että E ei ollut huolehtinut siitä erityisestä varovaisuudesta, jota rakennustyössä noudatettavissa järjestysohjeissa vaadittiin. Raastuvanoikeus oli tuominnut E:n ja F:n työturvallisuusmääräysten rikkomisesta mutta hylännyt syytteen kuolemantuottamuksesta.

Sen sijaan Vaasan hovioikeus oli tuominnut E:n ja F:n myös kuolemantuottamuksesta, koska se katsoi selvitetyn, että E:n ja F:n laiminlyönneistä oli ollut seurauksena D:n kuolema. Korkein oikeus oli samaa mieltä hovioikeuden kanssa, mutta tarkensi E:n ja F:n vastuuta toteamalla, että kun otetaan huomioon työmaalla suoritettavien *töiden samanaikaisuus*, E ja F olivat olleet velvollisia varautumaan *myös muiden työnantajien töistä aiheutuneiden ennakoitavissa olevien vaarojen torjumiseen*.

Edellä mainitut ratkaisut ovatkin tyypillisiä esimerkkejä sille, miten virallismääräysten rikkominen on merkinnyt huolimattomuutta suhteessa henkilövahinkoihin¹¹¹. KKO 1937 II 105, KKO 1940 II 335, KKO 1961 II 101 ja KKO 1981 II 25 ovat esimerkkejä siitä, miten työturvallisuusmääräysten rikkominen ja tietty asema yhtiössä voivat johtaa vastuuasemaan. Edellä mainittujen ratkaisujen perusteluissa on ymmärrettävästikin annettu paljon merkitystä sille,

¹¹¹ Matikkala 2000, s. 125 ja Matikkala 2018, s. 275.

onko työturvallisuusmääräysten laiminlyönti johtanut vammautumiseen tai kuolemaan. Kausaliyhteys onkin varsin tärkeä rikosoikeudellinen konstruktio silloin, kun etsitään vastauksia siihen, kuka yksilö on rikosoikeudellisessa vastuussa oikeushenkilön organisaation sisällä¹¹². Lähtökohtainen vastuu edellä käsiteltyjen tapausten perusteella on aina *työnantajalla* tai *tämän edustajalla*. Ajatuksen puolesta puhuu jo sekin, että esimerkiksi työturvallisuuslain rikkomisesta voidaan tuomita *työnantaja* tai *lain 7 §:ssä mainittu henkilö* taikka *näiden edustaja*. Työnantajalla tarkoitetaan yksityis- tai julkisoikeudellisen palvelussuhteen työtä teettävän osapuolen lisäksi henkilöä, joka tosiasiallisesti käyttää työnantajalle kuuluvaa päätösvaltaa. Työnantajan edustajan määritelmällä rajataan siten sellaiset henkilöt, jotka voidaan asettaa rangaistusvastuuseen yhteisötyönantajan toiminnassa tehdystä rikoksesta.¹¹³

Työnantajaksi tai tämän edustajaksi on oikeuskäytännössä katsottu *vastuunalainen työnjohtaja* (KKO 1937 II 105), *yhtiön toimitusjohtaja* (KKO 1940 II 335), *ylisähkömestari* ja *käyttöinsinööri* (KKO 1960 II 101) sekä *rakennusliikkeen valvoja* ja *työnjohtaja* (KKO 1981 II 25)¹¹⁴. *Harri Palménin* mukaan ratkaisut KKO 1937 II 105 ja KKO 1940 II 335 edustavat klassisia työturvallisuusratkaisuja, joissa on omaksuttu kaksi perusratkaisua: toimitusjohtajan vastuu ja vastuunalaisen työnjohtajan vastuu¹¹⁵. Todettakoon vielä, että julkisyhteisössä toimitusjohtajaa tai tämän edustajaa vastaava vastuu on esimiehellä silloin, kun hänellä on erityinen oikeudellinen velvollisuus toimia työturvallisuuden ylläpitämiseksi¹¹⁶. Julkisyhteisöä koskevia ratkaisuja ei kuitenkaan ole aineistooni lukeutunut yhtään kappaletta, mutta edellä esitetty näkemys vaikuttaa perustellulta.

Vaikka tutkimuksen tarkoituksena ei ole ollut mennä vastuun asialliseen ulottuvuuteen pidemmälle kuin on tarpeen, on työnantajan tai hänen edustajansa vastuuta koskevaa edellä esiteltyä

¹¹² Backman 1990, s. 3. Ks. myös KKO 1984 II 224, jossa uittotyössä ollut henkilö C, jolle ei ollut varattu henkilökohtaiseksi suojavälineeksi pelastusliivejä, oli veneestä pudottuaan hukkunut. Kun voitiin pitää epätodennäköisenä, että pelastusliivien antaminen uittotyöntekijöiden käyttöön olisi estänyt syntyneen seurauksen, puutavarayhtiön X Oy toimitusjohtaja A ja uittotyömaan vastuunalainen työnjohtaja B tuomittiin rangaistukseen työturvallisuuslain säännösten rikkomisesta, mutta syyte kuolemantuottamuksesta hylättiin. (Ään.).

¹¹³ Melander – Nuutila 2009, s. 1293.

¹¹⁴ Ks. myös uudemmassa oikeuskäytännössä KKO 2008:82, jossa *omakotitaloaan rakentanut henkilö* tuomittiin työturvallisuusrikoksesta ja vammantuottamuksesta. Omakotitaloon liittyvä rakennustyömaa katsottiin työturvallisuuslain mukaiseksi rakennustyömaaksi ja omakotitaloaan rakentanut henkilö rakennustyömaan työturvallisuudesta vastaavaksi rakennuttajaksi.

¹¹⁵ Palmén 1978, s. 95–96. Ks. myös KKO 1982 II 66, jossa työnjohtaja katsottiin sellaiseksi *työnantajan edustajaksi*, joka voitiin tuomita rangaistukseen työturvallisuusmääräysten rikkomisesta ja KKO 1984 II 224, jossa X Oy:n *toimitusjohtaja* ja uittotyömaan *vastuunalainen työnjohtaja* tuomittiin rangaistukseen työturvallisuuslain säännösten rikkomisesta (Ään.).

¹¹⁶ Koskinen 1976, s. 3 ja Anttila – Heinonen 1974, s. 69.

oikeuskäytäntöä tarkasteltaessa tullut esille useita asialliseen ulottuvuuteen liittyviä huomioita, jotka on nähdäkseni syytä nostaa esille. Ne nähdäkseni myös konkretisoivat tilanteita, jolloin henkilö on sellaisessa vastuuasemassa, että häntä voidaan ylipäättään pitää työnantajana tai hänen edustajanaan. Ensinnäkin, vaikka työturvallisuuslain 1 luvun 2 §:n mukaan lähtökohtana onkin, että lakia sovelletaan työntekijän ja työnantajan välisiin oikeussuhteisiin, edellä mainittuja korkeimman oikeuden ratkaisuja analysoitaessa voidaan havaita, että työnantajan tai hänen edustajansa vastuu näyttäisi jakaantuvan kahteen osaan. Toisaalta työnantajan tai hänen edustajansa vastuu voi ulottua *yhtiön omiin työntekijöihin* (KKO 1937 II 105 ja KKO 1940 335) ja toisaalta vastuuseen voi joutua myös *muista kuin omista työntekijöistä* (KKO 1961 II 101 ja KKO 1981 II 25). Tässä yhteydessä on syytä lyhyesti mainita, että poissuljettua ei ole sekään, että työnantaja tai tämän edustaja on sellaisessa asemassa, että hän joutuu vastuuseen *työntekijän itsensä* tekemästä aktiivisesta rikoksesta tilanteessa, jossa hän tulee tietoiseksi alaisensa rikoksesta ja hänellä olisi velvollisuus puuttua siihen, mutta hän laiminlyö tämän asemastaan johtuvan velvollisuuden¹¹⁷.

Vastuu muista työntekijöistä, kuten ali- ja sivu-urakoitsijoiden työntekijöistä, konkretisoituu nähdäkseni erityisesti silloin, kun työpaikan olosuhteet eivät vastaa työturvallisuusmääräyksiä työpaikan omienkaan työntekijöiden osalta. Tällöin työturvallisuuslain säännökset koskevat välillisesti myös muita työntekijöitä. Ratkaisun KKO 1960 II 101 perusteluista ilmenee, että työpaikalla oli sallittu käytettävän virheellistä käytäntöä sekä jätetty puuttumatta havaittuun vaaraa aiheuttavaan seikkaan. KKO 1981 II 25 vielä tarkentaa oikeustilaa, koska korkein oikeus kiinnitti huomiota työpaikalla suoritettavien tehtävien samanaikaisuuteen todeten, että valvoja ja työnjohtaja olivat olleet velvollisia varautumaan myös muiden työnantajien töistä aiheutuneiden ennakoitavissa olevien vaarojen torjumiseen. Tämä voisi ulottua myös riskeihin, joita työpaikalla ei tavallisesta ole¹¹⁸. Tällöin voidaan myös ajatella, että työnantajalle syntyy ikään kuin välillinen velvollisuus ulkopuoliseenkin työvoimaan nähden¹¹⁹. Toisaalta on otettava huomioon se, että nykyisen työturvallisuuslain 6 luku, joka sisältää säännökset niin sanotusta *yhteisestä työpaikasta*, jo itsessään laajentaa työnantajien velvollisuutta.

Toiseksi oikeuskäytäntöä tarkasteltaessa herää väistämättä kysymys siitä, voiko työnantaja tai työnantajan edustaja joutua vastuuseen viran, toimen tai aseman perusteella myös *kokonaan*

¹¹⁷ Ks. tästä vastuun ulottuvuudesta tarkemmin esim. Nuotio 2006, s. 323–356.

¹¹⁸ Ks. tästä vastuun ulottuvuudesta tarkemmin esim. Saloheimo 1981a, s. 798 ja Koskinen 1975, s. 858.

¹¹⁹ Koskinen 1987, s. 63.

työpaikan ulkopuolisista henkilöistä? Kysymys on aktualisoitunut erityisesti ratkaisussa KKO 2002:43, jossa arvioitiin sitä, soveltuvatko työturvallisuuslainsäädännön säännökset myös tilanteisiin, joissa uhri ei ole työntekijä¹²⁰. Tapauksessa KKO 2002:43 syyte työturvallisuusrikoksesta hylättiin, koska tilanteessa ei ollut työturvallisuuslain edellyttämällä tavalla liittymäkohtaa työn suorittamiseen, mutta kaupungin talonrakennuspäällikkö ja kiinteistönrakennusmestari tuomittiin tästä huolimatta kuolemantuottamuksesta¹²¹. Heidän ei kuitenkaan katsottu olleen työnantajan tai tämän edustajan vastuuasemassa silloin, kun liikuntahallia käytettiin muuhun kuin työn tekemiseen¹²²:

KKO 2002:43. Kun liikuntahallia ei tapaturman sattuessa käytetty työnte-koon eikä katsomorakennelman liikuttamisesta aiheutuvalla vaaralla ollut mitään liittymäkohtaa työn tekemiseen, syyte työturvallisuusrikoksesta kau-pungin talonrakennuspäällikkö A:ta ja kiinteistörakennusmestari B:tä vas-taan hylättiin. Kun heidän viakseen kuitenkin jäi, että he olivat virassaan lai-minlyöneet huolehtia, että katsomorakennelman käyttö olisi turvallisesti jär-jestetty, heidät tuomittiin rangaistukseen tuottamuksellisesta virkavelvolli-suuden rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta. (Ään.)

Tapahtumatietojen mukaan tapahtumapaikkana oli liikuntahalli, joka on ollut mahdollista jakaa kolmeen osaan alaslaskettavilla seinillä. Tapahtumatiedoista ilmenee, että pelaaja C oli lähtenyt hakemaan avatun katsomon alle mennyttä palloa ja katsomoa suljettaessa C oli puristunut kuo-liaaksi katsomon ja hallin kannatinpylväiden väliin. Kouvolan käräjäoikeus katsoi, että A ja B olivat työnantajan edustajina esimiesasemassa olleet sellaisessa asemassa, että heillä oli ollut velvollisuus huolehtia ohjauslaitteen turvallisuudesta. Käräjäoikeus katsoi olemassa olevan oi-keuskäytännön mukaista olevan se, ettei työturvallisuuslain soveltumista arvioitaessa merki-tystä tulee antaa sille, onko loukkaantunut työsuhteessa työnantajaan. Siten käräjäoikeus tuo-mitsi A:n ja B:n työturvallisuusrikoksesta ja tuottamuksellisesta virkavelvollisuuden rikkomisesta sekä kuolemantuottamuksesta.

¹²⁰ Olen käsitellyt ratkaisua KKO 2002:43 tässä yhteydessä nimenomaan sen vuoksi, että vastuu kiinteistön tur-vallisuudesta perustui A:n ja B:n virkavelvollisuuden sisältöön eikä esimerkiksi heidän omistussuhteestaan kiin-teistöön. Tällöin A:n ja B:n vastuuta voitaisiin arvioida RL 3 luvun 3.2 §:n 5-kohdan mukaisessa ja myöhemmin kappaleessa 7 esitellyn ”muu näihin rinnastettava syy” -kriteerin nojalla.

¹²¹ Huomattava on kuitenkin se, että kysymyksessä on äänestysratkaisu, jossa eri mieltä olevat jäsenet olivat kat-soneet, että asiaa voidaan arvioida työturvallisuuslain nojalla. Ks. tapauksen soveltuvuudesta työturvallisuuslain alaan tarkemmin esim. Viljanen 2018b, s. 937 ja Matikkala – Tolvanen 2018, s. 1073–1074. Ks. myös KKO 1982 II 66, jossa katsottiin, että koska purkamistyöstä oli aiheutunut vaaraa hallissa olleissa työntekijöille ja myös si-vullisen henkilön kuolema, työnjohtaja ja insinööri tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä työturvallisuus-määräysten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta

¹²² Saloheimo 2016, s. 36.

Kouvolan hovioikeus sen sijaan katsoi, että oikeuskäytännön ja -kirjallisuuden perusteella on epäselvää, soveltuvatko työturvallisuutta koskevat säännökset työpaikan ulkopuolisiin henkilöihin ja hylkäsi syytteen työturvallisuusrikoksen osalta. Myös tuottamuksellisen virkavelvollisuuden rikkomisen ja kuolemantuottamuksen osalta hovioikeus totesi, että C:n kuolemaa oli lähinnä pidettävä tapaturmana ja hylkäsi syytteet.

Korkein oikeus totesi A:n vastuun osalta, että A oli kaupungin *virkasuhteinen talonrakennuspäällikkö* ja että A:n tehtäviin oli kuulunut kiinteistöjen hoito ja ylläpito. B sen sijaan oli toiminut kaupungin *virkasuhteisena kiinteistörakennusmestarina*, jonka tehtäviin oli kuulunut kyseessä olevan koulun laitteista huolehtiminen. Korkein oikeus katsoi, että A ja B olivat *virassaan laiminlyöneet* huolehtia, että koulun liikuntahallin sähköisesti toimivan katsomon ohjauslaitteiden käyttö olisi turvallisesti järjestetty. Laiminlyönnistä oli seurannut, että C oli jäänyt katsomon ja kannatinpilarin väliin puristuksiin ja kuollut. Korkein oikeus tuomitsi A:n ja B:n tuottamuksellisesta virkavelvollisuuden rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta.

Työturvallisuusrikoksen osalta korkein oikeus totesi, ettei syyte perustunut siihen, että A ja B olisivat rakennuksen omistajan edustajina olleet vastuussa rakennukseen liitettyjen laitteiden turvallisuudesta eikä siihen, ovatko laitteet olleet vaarallisia työntekijälle tai muulle työpaikalla olevalle silloin, kun liikuntasali toimii jonkun työpaikkana. Korkein oikeus totesi, että syytesidonnaisuudesta johtuen syyksilukeminen työturvallisuusrikoksen osalta edellyttäisi sitä, että työturvallisuuslakia sovellettaisiin niin, että se kattaisi myös syytteessä kuvatun tilanteen. Korkeimman oikeuden mukaan tällainen laajentava ja sanamuodosta poikkeava tulkinta syytetyn vahingoksi ei ole perusteltua. Siten A:n ja B:n tuomitseminen työturvallisuusrikokseen ei olisi syytesidonnaisuuden periaatteen mukaista.

Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin katsottu, että työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistön täyttymiseen vaaditaan ainoastaan työturvallisuusmääräysten vastainen olosuhde eikä se edellytä mitään seurausta, joten työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistön arviointi ei voi olla yhteydessä yksittäiseen onnettomuus- tai vaaratilanteeseen¹²³. Esimerkiksi *Vilja Hahto* on tulkinnut tapausta niin, että mukaan korkeimman oikeuden tarkoittama tulkintaohje ei ole voinut olla se, että työturvallisuussäännökset eivät sovellu tapauksiin, joissa työpaikalla ei ole ollut työntekijöitä, vaan kyse on ollut enemmänkin korkeimman oikeuden perusteluissaan mainitsemasta

¹²³ Esim. Koskinen 1987, s. 120; Sortti 2013, s. 42; Saloheimo 2016, s. 195. Vrt. kuitenkin esim. Melander – Nuutila 2009, s. 1292.

syytesidonnaisuudesta, sillä syyttäjä ei ollut vedonnut vanhan työturvallisuuslain 6 §:n mukaiseen vastuuseen¹²⁴.

Vaikka kysymys *työturvallisuusrikoksen ja työturvallisuusnormien soveltumisen* osalta on riidanalainen, katson kuitenkin korkeimman oikeuden perusteluiden olevan käyttökelpoiset vammam- tai kuolemantuottamusrikoksen osalta ja arvioitaessa epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktioita. Korkeimman oikeuden linja on harvinaisen selkeä: talonrakennuspäällikön ja kiinteistörakennusmestarin viaksi jäi, että he olivat *virassaan* laiminlyöneet huolehtia siitä, että katsomorakennelman käyttö olisi turvallisesti järjestetty. Siten kaupungin talonrakennuspäällikön ja kiinteistörakennusmestarin virkatehtävien sisällöstä oli johdettavissa *muuta turvallisuuteen liittyviä normeja*, jotka johtivat vastuuseen. Virka oli perustanut mainituille henkilöille velvollisuuden huolehtia siitä, että käytössä oleva kiinteistö on käyttäjilleen turvallinen.¹²⁵ Näyttäisi siten siltä, että virkaan, toimeen tai asemaan perustuvan vastuun konkretisoituminen työelämään liittyvissä kysymyksissä ei edellytä sitä, että henkilöt voitaisiin tuomita myös työturvallisuusrikoksesta. Jos edellä esitettyä oikeuskirjallisuuden kantaa siitä, ettei työturvallisuusmääräysten vastainen olosuhde edellytä mitään seurausta, pidetään oikeana ja kun sitä peilataan siihen, että epävarsinaisten laiminlyöntirikosten katsotaan kattavan vain seurausrikokset, tulkintaa voidaan pitää oikeana. Toisaalta voitaisiin ajatella, että jos korkeimman oikeuden ratkaisussa oli kyse syytesidonnaisuudesta eikä niinkään työturvallisuuslain säännösten soveltamisesta edellä esitetyn mukaisesti, saataisiin vastaavien tilanteiden perusteluihin vielä enemmän tukea toteamalla jo KKO 1981 II 25 ilmenevä periaate siitä, ettei työpaikka olisi ollut turvallinen edes omille työntekijöille¹²⁶.

Yhteenvedonomaaisesti voidaan todeta, että virkaan, toimeen tai asemaan perustuva erityinen oikeudellinen velvollisuus on edellä esitetyn tavoin syntynyt työnantajalle tai tämän edustajalle. *Jorma Saloheimo* on esittänyt kritiikkiä erityisesti vanhempia ratkaisuja kohtaan. Saloheimo on katsonut, että rangaistus työturvallisuuslain rikkomisesta on tuomittu, vaikka syytetyn tehtävistä ei olisi esitetty juuri muuta näyttöä kuin hänen ammattinimikkeensä ja että tuomioistui-

¹²⁴ Esim. Hahto 2002, s. 288–290.

¹²⁵ Saloheimo 2016, s. 37.

¹²⁶ Ks. myös tässä KKO 1982 II 66, jossa katsottiin, että koska purkamistyöstä oli aiheutunut vaaraa *hallissa olleissa työntekijöille ja myös sivullisen henkilön kuolema*, työnjohtaja ja insinööri tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä työturvallisuusmääräysten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta. Vrt. Saloheimo 1981a, s. 798.

met eivät ole riittävästi kiinnittäneet huomiota siihen, onko hänellä todellisuudessa ollut ”erityinen oikeudellinen velvollisuus” toimia tilanteessa.¹²⁷ Olen Saloheimon kanssa samaa mieltä, koska korkein oikeus on monesti tyytynyt vain toteamaan vastuuaseman käsillä olon viittaamalla henkilön ammattinimikkeeseen esittämättä sen tarkempia perusteluja. Toki tämä voi johtua siitä, että vanhemmat korkeimman oikeuden ratkaisut ovat tyypillisesti niukemmin perusteltuja. Nähdäkseni kuitenkin nykypäivänä korkein oikeus kiinnittää enenevässä määrin huomiota siihen, että erityisen oikeudellinen velvollisuuden toteamisen lisäksi siitä johtuva toimintavelvoite on ilmettävä laista laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla ja lisäksi ratkaistaan kysymys siitä, onko henkilö menetellyt rikoslain 3 luvun 7 §:n edellyttämällä tavalla huolimattomasti¹²⁸.

3.3 Terveydenhuollon ammattihenkilöt

3.3.1 Terveydenhuollon ammattihenkilöiden suojaamisvelvollisuus

Toisekseen virkaan, toimeen tai asemaan perustuva suojaamisvelvollisuus konkretisoituu usein terveydenhuollon ammattihenkilöiden piirissä. Seuraavassa ratkaisussa KKO 1969 II 9 oli kysymys puolustusvoimien lääkintähenkilökunnan sotilaslääkärin virkaan perustuvasta velvollisuudesta selvittää palveluksessa olleen alokkaan terveydentila:

KKO 1969 II 9. Kun sotilaslääkäri oli todennut alokastarkastuksessa tarkastamansa alokkaan, joka lääkärintarkastus- ja valvontakortin sekä lääkärintodistuksen mukaan oli sairastanut synnynnäistä sydänvikaa, sairastavan sydämen läppävikaa, mutta kolme päivää myöhemmin katsonut alokkaan tämän käydessä sydämessään tuntemansa pistoksen vuoksi lääkärin vastaanotolla edelleen täysin palveluskelpoiseksi ryhtymättä lääkärintarkastusohjesäännön 23 §:n edellyttämiin toimenpiteisiin alokkaan sydänvian laadun ja vaikeusasteen tarkemmaksi selvittämiseksi seurauksin, että alokas oli jouduttuaan noin viikon kuluttua alosastoston mukana maastonkäyttöharjoituksiin sen aiheuttaman rasituksen johdosta kuollut, sotilaslääkäri tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä laiminlyönnistä tapahtuneesta virkavelvollisuuden rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta. (Ään.)

Syyttäjä oli Helsingin hovioikeuteen osoitetussa valituskirjelmässään katsonut, että sotilaslääkäri oli virkavelvollisuksiensa vastaisesti laiminlyönyt ryhtyä tarpeellisiin lisätoimenpiteisiin alokkaan sairauden tutkimiseksi ja huolehtia siitä, että palvelus ei muodostu alokkaalle liian

¹²⁷ Saloheimo 1981b, s. 80.

¹²⁸ Ks. esim. KKO 2018:90 (perustelukohta 14).

raskaaksi. Hovioikeus katsoi kuitenkin, että kun otetaan huomioon lääkärin alokkaan sairaudesta saamat esitiedot, sotilaslääkäri ei ollut menetellyt virkavelvollisuuksiensa vastaisesti eikä siten myöskään menettelyllään aiheuttanut alokkaan kuolemaa ja hylkäsi syytteen.

Sen sijaan korkein oikeus katsoi, että kun huomioidaan alokkaan kunnosta saadut ennakkotiedot ja sotilaslääkärin itse tekemät havainnot, sotilaslääkäri on laiminlyönyt ryhtyä lääkärintarkastusohjesäännön edellyttämiin toimenpiteisiin alokkaan sydänsairauksen laadun ja vaikeusasteen selvittämiseksi. Siten korkein oikeus katsoi, että sotilaslääkärin varomattomuudesta johtuvasta virkavelvollisuuden laiminlyönnistä oli seurauksena alokkaan kuolema ja tuomitsi sotilaslääkärin yksin teoin tehdyistä laiminlyönnistä tapahtuneesta virkavelvollisuuden rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta. Korkein oikeus ei kuitenkaan ollut asiassa yksimielinen, vaan kokoonpanon kaksi sotilasjäsentä ja korkeimman oikeuden presidentti katsoivat, että sotilaslääkäri on kylläkin toiminut virkavelvollisuuksiensa vastaisesti, mutta näyttämättä on jäänyt se, että sotilaslääkäri olisi muutoin syylistynyt syytteessä kuvattuun rikolliseen menettelyyn¹²⁹.

Terveystieteiden ammattihenkilökunnan osalta tärkeän huolellisuusstandardin muodostaa *lege artis* eli tietyllä alalla vallitsevaa huolellista menettelyä määrittävien teknisten normien joukko, jolla on suurta merkitystä erityisesti lääkärin toiminnassa. *Lege artiksellä* viitataan erityisesti koululääketieteeseen. Selvää on, että mitä auktoritatiivisempi noudatettava huolellisuusstandardi on, sitä suurempi merkitys sille on annettava.¹³⁰ Niin ikään selvittävää on se, millainen hoito on ollut tapahtumahetkellä vallitseva ja hyväksyttävä¹³¹. Ratkaisussa KKO 1969 II 9 on annettava merkitystä *lege artikselle*, sillä tapauksesta ilmenee, että olemassa olisi ollut puolustusvoimien ohjesääntö siitä, mikä olisi ollut oikea menettelytapa nyt tarkasteltavana olevassa tilanteessa. Niin ikään on kiinnitettävä huomiota siihen, että puolustusvoimissa erilaiset ohjesäännöt ovat erityisen velvoittavia¹³². Sotilasvirassa toimiessaan sotilaslääkäri olisi ollut velvollinen toimimaan ohjesäännön edellyttämällä tavalla, mikä ilmenee jo sotilasjäsenten antamista lausunnoista siitä, että sotilaslääkärin oltiin katsottu toimineen virkavelvollisuuksiensa vastaisesti.

¹²⁹ Nähdäkseni tällä viitataan siihen, että eri mieltä olevat ovat katsoneet, ettei sotilaslääkäri ole menettelyllään syylistynyt kuolemantuottamukseen.

¹³⁰ Matikkala 2018, s. 274 ja 276.

¹³¹ Nuutila 2000, s. 384.

¹³² Nuutila – Ojala 2009, s. 1213.

Edelleen KKO 1969 II 9 kuvaa periaatetta siitä, milloin muuten vastuuasemassa oleva henkilö voi siirtää vastuunsa toiselle. Tapauksesta ilmenee, että sotilaslääkäri oli itse tullut *tietoiseksi* siitä, että alokkaalla on sydänvika. Ratkaisusta ilmenee nimittäin se, että alokas oli itse ilmoittanut sydänviastaan, sydänvika oli ilmennyt aiemmin kirjatusta lääkärintodistuksesta ja lisäksi sotilaslääkäri oli myös itse todennut alokkaan sydänvian. Tällin olemassa oleva lääkärintarkastusohjesääntö olisi edellyttänyt alokkaan lähettämistä jatkotutkimuksiin. Rikosoikeudellisesti kysymys on ollut niin sanotusta *ryhtymistuottamuksesta*, koska sotilaslääkärillä olisi ollut tilaisuus ja kyky havaita vahinkoseurauksen mahdollisuus¹³³. Nähdäkseni jos sotilaslääkäri olisi toiminut ohjesäännön edellyttämällä tavalla, hänen vastuuasemansa olisi poistunut ja siirtynyt erikoislääkärille¹³⁴.

3.3.2 Terveystenhuollon ammattihenkilöiden valvontavelvollisuus

Suojaamisvelvollisuuden lisäksi terveydenhuollon ammattihenkilökunnan piirissä voidaan hahmottaa myös tietynlaisia valvontavelvollisuuksia, jotka perustuvat yleensä esimiesasemaan. Tällainen esimiesasema voi myös perustaa laiminlyöntivastuun alaisten toiminnasta. Myös tässä yhteydessä on syytä kiinnittää huomiota aiemmin mainittuun eli siihen, että pelkkä tehtävä yleisesti valvoa alaisten työtä ei vielä riitä laiminlyöntivastuuseen, vaan on syytä edellyttää konkreettista valvontasuhdetta sekä vastuuasemaa¹³⁵.

Rikosoikeuden kannalta relevanttia on kysymys siitä, miten rikosoikeudellinen vastuu jakaantuu eri henkilöiden kesken. Valvontavelvollisuuden laiminlyönnistä ja vastuun jakaantumisesta oli kysymys esimerkiksi tapauksessa KKO 1964 II 69, jossa epäkuntoisen höyryhengityslaitteen käytön valvonnan ja tarkastuksen laiminlyönyt lääkäri sekä muun henkilökunnan tarpeellisen ohjauksen laiminlyönyt ylihoitaja joutuivat vastuuseen:

KKO 1964 II 69. Pientä lasta D sairaalassa epäkuntoisella höyryhengityslaitteella sairaalan lääkärin määräyksestä hoidettaessa laitteesta purkautumaan päässyt kuuma vesi oli aiheuttanut lapselle vaikeita vähäisempiä vammoja. Tapaus luettiin sairaalan lääkäri A:n, ylihoitaja B:n ja hoitoa antaneen lastenhoitaja C:n syyksi yksin teoin tehtyinä virkavirheenä ja ruumiinvamman tuottamuksena.

¹³³ Ks. ryhtymistuottamuksesta tarkemmin esim. Melander 2016, s. 194.

¹³⁴ Vrt. KKO 1977 II 37, jossa katsottiin, ettei lääkäriällä ollut potilaan sairautta arvioidessaan tilaisuutta havaita erikoislääkärin suorittaman tutkimuksen tarvetta. (Ään.).

¹³⁵ HE 44/2002 vp, s. 44.

Kuusamon kihlakunnanoikeus katsoi selvitetyn, että A:n tehtäviin oli kuulunut muun muassa *valvoa* sairaalan sairaanhoitotarvikkeiden hoitoa sekä toimittaa tarvikkeisiin liittyviä tarpeellisia tarkastuksia. Lisäksi kihlakunnanoikeus katsoi, että B:n tehtäviin kuului *ohjata* ja *neuvoa* muuta sairaanhoitohenkilökuntaa sairaanhoitotyössä sekä huolehtia määräysten mukaisesti sairaanhoitotarvikkeista. Siten kihlakunnanoikeus katsoi A:n ja B:n laiminlyöneen antaa sairaalan höyryhengityslaitteen käytöstä sellaisia ohjeita, että laitteen käyttämisestä ei olisi ollut vaaraa. Lisäksi kihlakunnanoikeus katsoi C:n ymmärtämättömyydestä laiminlyöneen laitteen asettamisen siten, ettei se vahingoita D:tä. Vaasan hovioikeus ei muuttanut päätöstä.

Korkein oikeus katsoi näytetyksi, että kyseinen laite oli jo ennen tapahtumaa epäkuntoinen. Korkeimman oikeuden mukaan C oli jo ennen tapahtumaa todennut, että laitteessa oleva imuri oli välillä tukkeutunut niin, että laitteesta oli syöksähtänyt kuumaa vettä ja näin oli käynyt myös nyt kyseessä olevassa tilanteessa. Korkein oikeus katsoi, että A *ei ollut valvonut* laitteen käyttöä yleisesti eikä *toimittanut tarpeellisia tarkastuksia*. B puolestaan *ei ollut ohjannut* muuta sairaanhoitohenkilökuntaa laitteen käytössä eikä huolehtinut asianomaisten määräysten mukaisesti laitteen kunnosta. Edelleen C oli antanut epäkuntoiseksi tietämällään laitteella hoitoa D:lle ja laitteen ollessa toiminnassa *ilman pakottavaa syytä poistunut* D:n luota. A, B ja C syyllistyivät virkavirheeseen ja ruumiinvamman tuottamiseen.

Ratkaisusta KKO 1964 II 9 ilmenee se pääsääntö, että terveydenhuollon henkilöstön työnjako on varsin usein järjestetty keskinäisten valvontavelvoitteiden varaan¹³⁶. *Ari-Matti Nuutilan* mukaan kysymys on niin kutsutusta *perustellusta työnjaosta*, jolloin arvioitavaksi tulevat kysymykset vastuun kohdentamisesta organisaation sisällä¹³⁷. Ratkaisussa katsottiin, että lääkäri A syyllistyi valvonta- ja tarkastusvelvollisuuden laiminlyöntiin, koska hän ei ollut riittävästi valvonut laitteen käyttöä ja teettänyt siihen liittyviä tarpeellisia tarkastuksia. Sen sijaan ylihoitaja B syyllistyi opastus- ja neuvontavelvollisuutensa laiminlyöntiin, koska hän ei ollut ohjannut muuta henkilökuntaa laitteen käytössä. Tämän lisäksi hänelle oli syntynyt velvollisuus ryhtyä toimenpiteisiin viallisen höyryhengityslaitteen virheellisen käytön estämiseksi. Lastenhoitaja C:n viaksi oli sen sijaan jäänyt se, että hän oli antanut hoitoa vialliseksi tietämällään laitteella ja laiminlyönyt valvoa potilasta.

¹³⁶ Nuutila 1996b, s. 345.

¹³⁷ Nuutila 1996b, s. 269 ja 343.

Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että opastus- ja neuvontavelvollisuuden asettaminen tiettyyn virkaan, toimeen tai tehtävään on selvin tapa määrätä virkavelvollisuuden sisällöstä¹³⁸. Tapauksessa KKO 1964 II 69 korostuu nähdäkseni hyvin myös hallituksen esityksestä ilmenevä näkemys siitä, että vastuuaseman kriteerinä on oltava konkreettinen valvontasuhte, jolloin muodollinen vastuuasema tai pelkkä esimiesasema ei riitä¹³⁹. Korkein oikeus yksilöi perusteluissaan varsin seikkaperäisesti sen, millaisia virkaansa perustuvia valvontavelvollisuuksia kullakin syytetyllä oli ollut. Arvioitaessa henkilön vastuuasemaa merkitystä on myös sillä, että henkilö on ollut tietoinen seikasta, jota hänen tulee valvoa¹⁴⁰. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että tällainen konkreettinen valvontasuhte tai vastuuasema edellyttää oikeudellista perustetta eli esimerkiksi työsopimusta, josta selviää työntekijän, kuten lääkärin, esimiesasema suhteessa hoitajiin, vaikka tyypillisesti terveydenhuollossa valvontavastuun on yleensä katsottu olevan lääkärillä¹⁴¹.

Myös ratkaisussa KKO 1979 II 69 arvioitavaksi tuli valvontavastuun laiminlyöminen:

KKO 1979 II 69. Leikkaustoimenpidettä varten esilääkityksen saanut ja siten toiminnanhäiriöille altis potilas D, joka sairaalan anestesiaosastolla noudatetun käytännön mukaisesti oli asetettu istumaan leikkauspöydälle odottamaan selkäydinpuudutuksen suorittavan lääkärin saapumista paikalle, oli pyörtynyt ja pudonnut lattialle loukkaantuen vaikeasti. Kysymys osastonylilääkärin viransijaisen A vastuusta sanotusta, vahingonvaaran sisältäneestä käytännöstä sekä sairaanhoitajien B ja C vastuusta.

Tapauksesta ilmenee, että apulaisosastonhoitaja A oli tehnyt esivalmistelut potilas D:lle ja lähtenyt hakemaan puudutuksen suorittavaa anestesiaalääkärinä C:tä. A oli tässä yhteydessä jättänyt D:n ilman valvontaa yksin leikkauspöydälle. Lisäksi sairaanhoitaja B, joka oli valmistellut D:n puudutusta pitämällä huolta tarvittavista välineistä ja joka oli havainnut A:n poistuvan huoneesta, oli jäänyt oven vierelle tarkastelemaan D:tä koskevia papereita ja jättänyt tarkkailematta D:tä. Syyttäjän mukaan A:n, B:n ja C:n laiminlyönneistä seurasi, että kun D oli istuessaan saanut huimauskohtauksen ja pudonnut pöydältä, D:n alaruumis oli pysyvästi halvaantunut.

Oulun raastuvanoikeus totesi, että A ja B olivat toimineet heille sairaanhoitajina kuuluneiden virkavelvollisuuksiensa vastaisesti ja potilaan asianmukaisen hoidon ja huolenpidon edellyttä-

¹³⁸ Kukkonen 1996, s. 266.

¹³⁹ HE 44/2002 vp, s. 44.

¹⁴⁰ Vikatmaa 1970, s. 271–272.

¹⁴¹ Nuutila 1996b, s. 346 ja Lohiniva-Kerkelä 2007, s. 259–260.

mien vaatimusten vastaisesti. Lisäksi raastuvanoikeus oli todennut, että C:lle virkaa toimittavana anestesiaosaston ylilääkärinä oli katsottava syntyneen *erityinen velvollisuus valvoa* hoito-toimenpiteitä ja keskittyä sairaanhoidollisiin tehtäviin ja että C oli tämän virkavelvollisuutensa laiminlyönyt. Raastuvanoikeus oli tuominnut A:n, B:n ja C:n yksin teoin tehdyistä laiminlyöntinä tapahtuneesta virkavirheestä ja ruumiinvamman tuottamuksesta. Myöskään Vaasan hovioikeus ei katsonut tarpeelliseksi muuttaa raastuvanoikeuden päätöstä.

Korkein oikeus perusteli A:n, B:n ja C:n rikosoikeudellisen vastuun perustavia syitä varsin kattavasti. Korkein oikeus katsoi, että A ja B *sairaanhoitajakoulutuksensa* perusteella ja C *lääkärinä* olivat tienneet, että esilääkityksen alainen potilas saattoi saada toiminta häiriöitä. Korkein oikeus katsoi, että A oli poistunut toimenpidehuoneesta järjestämättä D:lle asianmukaista valvontaa. Sen sijaan B ei ollut, saavuttuaan huoneeseen ja havaittuaan D:n olevan ilman valvontaa, ryhtynyt tarkkailemaan D:tä. Lopuksi korkein oikeus katsoi, että C:n oli täytynyt pitää mahdollisena, että esilääkityksen saanut ja leikkauspöydälle istumaan asetettu potilas saattaa lääkäriä paikalle noudettaessa jäädä ilman riittävää valvontaa ja siten joutua vaaraan pudota pöydältä. Korkein oikeus totesi vielä, että C oli lääkärinä toimiessaan edellä mainitun vahingonvaaran sisältäneen käytännön noudattamisen jatkumisen salliessaan syylistynyt ylimääräistä osastonylilääkärin tointa viransijaisena hoitaessaan varomattomuudesta virkavirheeseen ja ollut osasyylinen D:lle aiheutuneeseen vahinkoon. Korkein oikeus katsoi A:n, B:n ja C:n syylistyneen virkavirheeseen ja ruumiinvamman tuottamukseen.

Korkein oikeus otti ratkaisussa KKO 1979 II 69 erityisesti kantaa siihen, että vastuu voi jakaantua monelle eritasoiselle hoitoon osallistuneille henkilöille. Tapauksessa oli myös kyse useampien sairaanhoitohenkilökuntaan kuuluvien vastuusta. Siten vastuuseen voi joutua virheellisen toimen suorittaneen henkilön lisäksi sellainen, jolla olisi ollut velvollisuus valvoa alaisiaan tai joka on sallinut virheelliseksi havaitsemansa käytännön. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten osalta tämä tarkoittaa sitä, että valvontavastuuasemassa ollut henkilö on toiminut passiivisesti ja jättänyt tekemättä vastuuasemastaan johtuvan toimen eli puuttumisen virheellisiin käytäntöihin. Tämän lisäksi ratkaisussa KKO 1979 II 9 annettiin erityishuomiota *lege artiksel*le. Korkein oikeus nimittäin viittasi perusteluissaan siihen, mitä A:n ja B:n olisi tullut *sairaanhoitajakoulutuksensa* perusteella tietää ja mitä C:n olisi *lääkärinä* pitänyt tietää.

3.4 Muu virka, toimi tai asema

Kolmantena rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 1-kohdan mukainen vastuu voi syntyä muulle ammattiryhmälle silloin, kun virkaan, toimeen tai asemaan perustuva velvollisuus on sillä tavoin tarkennettu, että se koskee ”*tietyn henkilön tai henkilöjoukon taikka määrätyn omaisuuden suojaamista tai valvomista*”¹⁴². Vastuuasema on syntynyt esimerkiksi silloin, kun henkilö on ollut sellaisessa virassa, että hänellä on ollut virastaan johtuva velvollisuus varoittaa toisia henkilöitä uhkaavasta vaarasta. Näin on ollut ratkaisussa KKO 1975 II 30 eli niin sanotussa *Tahkon hiihto*-tapauksessa, jossa arvioitiin hiihtoreitin suunnittelijana toimineen kunnan viranhaltijan vastuuta sekä vastuusta vapautumisen perusteita:

KKO 1975 II 30. Ns. Tahkon hiihtoon osallistunut A oli lyönyt päänsä ladun poikki noin 165 cm korkeudella maasta olleeseen rautatiekiskoon. Tuon kiskon sijaintia ladulla ei ollut pidettävä ennalta huomioon otettavana vaarana hiihdossa eikä hiihtoreitin suunnittelijan B:n vastuuta vähentänyt hiihtoon osallistuneille jaetussa tiedotuslehdessä ollut maininta, että osallistuminen hiihtoon tapahtui omalla vastuulla.

Espoon kihlakunnanoikeus oli tapauksessa katsonut, että Tahkon hiihdon valvojana ja järjestäjänä toiminut kaupungin ulkoiluasiamies B oli laiminlyönyt merkitä hiihdon latuosuudella olleen vaarallisen kohdan, jossa rautatien alikulkutunnelin suulla noin 165 cm korkeudella maasta oli poikittain rautatiekisko. Hiihtäjä A oli lyönyt päänsä kiskoon sellaisella seurauksella, että oli saanut ruhjevammoja otsaansa sekä hänen yksi hampaansa oli katkennut ja kaksi lohjennut. Kihlakunnanoikeus tuomitsi B:n ruumiinvamman tuottamuksesta, ja myös Helsingin hovioikeus pysytti kihlakunnanoikeuden ratkaisun.

B valitti päätöksestä korkeimpaan oikeuteen. Korkein oikeus katsoi näytetyksi, että B:n *tehtäviin* kuului *ulkoiluasiamiehenä* yleisten hiihtoreittien suunnittelu ja hoito. Lisäksi korkein oikeus katsoi, että B oli saanut Tahkon hiihdon järjestelytoimikunnassa tiedon siitä, että hiihdossa tultaisiin hiihtämään muun muassa reittiä, jossa B:n ennalta vaaralliseksi havaitsema kohta oli. Lisäksi korkein oikeus katsoi jääneen näyttämättä, että A olisi hiihtänyt reittiä väärään suuntaan tai muutoin toiminut vastoin hiihtäjille annettuja ohjeita. B:n vastuuta ei vähentänyt hiihtäjille annetuissa ohjeissa oleva maininta siitä, että hiihtoon osallistuminen tapahtui osanottajan omalla vastuulla. Siten korkein oikeus katsoi B:n jättäneen asianmukaisella tavalla *varoittamatta* osanottajia vaarallisesta kohdasta ja B tuomittiin ruumiinvamman tuottamuksesta.

¹⁴² HE 44/2002 vp, s. 43 [Kurs. Raitio].

Korkeimman oikeuden perusteluista ilmenee siten se, että B oli ollut sellaisessa *virassa*, että hänelle oli syntynyt velvollisuus *varoittaa* henkilöitä alueen vaarallisuudesta. Viranhaltija ei korkeimman oikeuden perusteluiden mukaan ollut riittävällä tavalla osoittanut vaarallista latukohtaa esimerkiksi merkitsemällä sen maastoon. Pelkkä ohjeissa ollut maininta siitä, että hiihtoon osallistuminen tapahtuu osanottajan omalla vastuulla, ei vielä ollut sellainen riittävä toimenpide, että viranhaltija ei olisi ollut vastuuasemassa.

Myös opettajilla on katsottu olevan virkaan, toimeen tai asemaan perustuva vastuuasema silloin, kun heillä on ollut tarkkaan rajattu velvollisuus suojata tiettyä henkilöryhmää tai -joukkoa. Vastuuasema voi syntyä silloin, kun suojaamisvelvollisuus kohdistuu oppilaisiin ja toiminta liittyy kiinteästi oppilaiden koulunkäyntiin. Tapauksessa KKO 1977 II 11 arvioitiin uintiretken valvojaksi määrätyn opettajan vastuuta tilanteessa, jossa yksi oppilas oli hukkunut:

KKO 1977 II 11. Kun kansalaiskoulun oppilaiden uimahalliin tekemän uintiretken valvojaksi määrätty opettaja A oli poistunut uima-altaan reunalta ennen kuin kaikki oppilaat olivat uintiajan päätyttyä nousseet altaasta ja eräs oppilas B oli tuolloin kenenkään havaitsematta vajonnut altaan pohjalle ja hukkunut, opettaja oli syylistynyt yksin teoin tehtyihin kuolemantuottamukseen ja laiminlyönnistä tehtyyn virkavirheeseen. (Ään.)

Tapauksen esitiedoista käy ilmi se, että tapahtumapaikkana oli yleinen uimahalli, jossa ei tapahtuma-aikaan ole ollut muita uimareita tai uimahallin uintivalvojaa. Ylivieskan kihlakunnan-oikeus katsoi selvitetyn, että A oli oppilasryhmän valvojana laiminlyönyt hänelle kuuluneen oppilaiden *valvontavelvollisuuden*¹⁴³ poistumalla uima-altaan luota ennen kuin kaikki oppilaat olivat nousseet pois altaasta ja että B oli sillä välin hukkunut. Kihlakunnanoikeus kuitenkin katsoi, ettei A ollut laiminlyönnillään tai muutoinkaan aiheuttanut B:n kuolemaa. Näin ollen kihlakunnanoikeus hylkäsi syytteen kuolemantuottamuksesta ja tuomitsi A:n ainoastaan virkavirheestä. Sen sijaan Vaasan hovioikeus katsoi, että A:n edellä kuvatulla laiminlyönnillään aiheuttanut myös B:n kuoleman ja että A:n syyksi tulisi siten lukea myös kuolemantuottamus. Korkein oikeus ei katsonut tarpeelliseksi muuttaa Vaasan hovioikeuden ratkaisua.

Tämän tyyppisissä lasten hoitoon liittyvissä tilanteissa, kuten yllä olevassa tapauksessa, jossa kansakoulun opettaja tuomittiin kuolemantuottamukseen ja virkavirheeseen oppilaan hukkuneessa uimahallissa kesken koulupäivän, on kyse pitkälti siitä, mitä tietyssä roolissa toimivalta on

¹⁴³ Vaikka ratkaisussa puhutaan valvontavelvollisuudesta, nähdäkseni valvontavelvollisuuden sisältönä on ollut *suojata* oppilaita.

perusteltua ja kohtuullista olettaa¹⁴⁴. Nähdäkseni asiassa oli olennaista se, että opettaja oli *nimenomaisesti määrätty* uintiretken valvojaksi ja hän on tuossa asemassa ylittänyt uintiretkelle mukaan otetun oppilaiden enimmäismäärän 40 henkilöä. Korkein oikeus katsoi perusteluissaan, että opettaja oli velvollinen *valvomaan* koululaisia uima-altaalla. Toisaalta opettaja oli myös poistunut uima-altaalta ennen, kuin kaikki oppilaat olivat poistuneet saunatiloihin. *Tiina Nurmimäki* on tulkinnut tapausta niin, että täyttääkseen huolellisuusvelvollisuutensa opettajan olisi tullut estää ryhmän hajoaminen, jotta hän olisi voinut huolehtia kaikista oppilaista yhtä lailla¹⁴⁵. Nähdäkseni myös Nurmimäen esittämässä tulkinnassa enimmäismäärän ylittämällä olisi voinut olla merkitystä tilanteessa, jossa opettaja olisikin huolehtinut ryhmän koossa pysymisestä, mutta oppilas olisi siitä huolimatta hukkunut.

Toinen esimerkki rajatusta velvollisuudesta suojata tiettyä henkilöryhmää tai -joukkoa liittyy poliisin ammattiin tapauksessa KKO 1993:50. Kyseisessä niin sanotussa *Mikkelin panttivanki-tilanne* -tapauksessa oli kysymys poliisin toiminnan lainmukaisuudesta:

KKO 1993:50. T oli uhkaamalla räjäyttää hallussaan olevan dynamiittipankoksen pakottanut pankin henkilökunnan luovuttamaan hänelle rahaa ja pakoauton. Sen jälkeen T oli poistunut pankista rahojen ja räjähteiden sekä ottamansa kolmen panttivangin kanssa. Poliisi oli myöhemmin suluttanut auton niin, ettei T:llä ollut ollut mahdollisuutta jatkaa matkaa. Huolimatta siitä, että T oli uhannut räjäyttää auton, ellei matkan jatkamista sallita, sulutusta ei ollut purettu. Kahden panttivangin paettua autosta poliisit olivat avanneet tulen T:tä kohti. Auto oli räjähtänyt, jolloin T ja yksi panttivanki E olivat saaneet surmansa. (Ään.).¹⁴⁶

Tapahtuman esitiedoista ilmenee, että paikalla olivat olleet Karhu-valmiusyksikön johtaja komisario A, yksikön varajohtaja ylikonstaapeli B, ylikonstaapeli C ja vanhempi konstaapeli D. Mikkelin raastuvanoikeus katsoi, etteivät A, B, C ja D olleet menettelyllään aiheuttaneet panttivangin kuolemaa. Raastuvanoikeus katsoi, että kysymyksessä oli ollut hätävarjelutilanne ja poliisimiehet olivat olleet oikeutettuja käyttämään ampuma-asetta tilanteessa. Siten raastuvanoikeus hylkäsi poliiseihin kohdistuneet syytteet. Myöskään Itä-Suomen hovioikeus ei katsonut tarpeelliseksi muuttaa raastuvanoikeuden päätöstä.

¹⁴⁴ Matikkala 2018, s. 276.

¹⁴⁵ Nurmimäki 2004, s. 130.

¹⁴⁶ Valtioneuvoston oikeuskansleri oli tehnyt asiassa syyttämättäjättämispäätöksen ja juttua oikeudessa ajoivat kuolleen panttivangin omaiset. Ks. tästä tarkemmin esim. Loman 1997, s. 145–146.

Korkein oikeus sen sijaan katsoi, että A:n *virikavelvollisuuksiin* oli kuulunut ensisijaisesti panttivankien turvallisuuden varmistaminen, ja arvioi A:n menettelyn laillisuutta tästä näkökulmasta. Korkein oikeus totesi perusteluissaan, että A:n olisi tullut havaita panttivankien hengen vaarantuvan, ellei T:n annettaisi jatkaa matkaansa. Tästä huolimatta A ei ollut antanut käskyä purkaa sulutusta. Korkein oikeus katsoi, että A:n menettelylle ei ole ollut kokonaisuutena arvioiden hyväksyttäviä perusteita ja että A:n toiminta on ollut poliisiylijohdon antamien ohjeiden vastaista. Korkein oikeus katsoi, että sulutuksen purkamatta jättäminen oli *olennaisesti lisännyt* panttivankina olleen E:n henkilökohtaiseen turvallisuuteen kohdistuvaa vaaraa, ja tämä vaara oli konkretisoitunut auton räjähtäessä ja E:n saatua surmansa. Siten korkein oikeus katsoi, ettei A ole toimittanut *virikatehtäviään asianmukaisella tavalla* ja näin ollen hän on varomattomuudessaan aiheuttanut E:n kuoleman. Korkein oikeus tuomitsi A:n kuolemantuottamuksesta ja varomattomuudesta tehdystä virkavirheestä. B:n, C:n ja D:n osalta korkein oikeus katsoi, että he olivat olleet oikeutettuja hätävarjeluun eivätkä siten syyllistyneet rangaistavaan menettelyyn.

Korkein oikeus katsoi siten perusteluissaan, että *yksikön johtajana* toimineella poliisilla oli *virikavelvollisuuksiinsa perustuva vastuu* huolehtia panttivankien turvallisuudesta. Edelleen korkein oikeus katsoi, ettei poliisimies ollut toimittanut virikatehtäviään asianmukaisella tavalla. Oikeudellisessa arvioinnissa oli siten kysymys siitä, oliko kaappaustilannetta johtamaan joutunut komisario toiminut poliisin ylijohdolta saamiensa toimintaohjeiden mukaan eli pyrkinyt ensisijaisesti takaamaan panttivankien turvallisuuden¹⁴⁷. Katson, että epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktion kannalta merkitystä on sillä, oliko poliisin virikavelvollisuuksista johtuva velvoite tai toimintaohje tarkennettu niin, että se koski tietyn henkilöjoukon tai -ryhmän valvontaa. Ymmärryksen mukaan näin oli tapahtunut, koska korkein oikeus katsoi, että poliisi oli tullut tietoiseksi tehtävästään eli panttivankien turvallisuuden huolehtimisesta. Tässä yhteydessä on syytä todeta se, että kuten on edellä esitetty esimiesten osalta, myös poliisissa arviointi kohdistuu poliisin toimintavelvoitteisiin yksittäisessä konkreettisessa tilanteessa eikä hänen yleiseen asemaansa¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Helminen *et al.* 2012, s. 190–191.

¹⁴⁸ Terenius 2013, s. 755–756.

4 TEKIJÄN JA UHRIN VÄLINEN SUHDE

4.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 2-kohdan mukaan erityinen oikeudellinen velvollisuus voi perustua myös tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen. Hallituksen esityksen mukaan kohta koskee erityisesti sukulaisuussuhteen tai läheisen yhteiselämän takia syntynyttä *huolenpito-* ja *suojaamisvelvollisuutta*, joka saattaa perustaa oikeudellisen toimimisvelvollisuuden. Sukulaisuussuhteilla viitataan erityisesti lapsen ja vanhemman väliseen suhteeseen ja läheisellä yhteiselämällä esimerkiksi aviopuolisoihin.¹⁴⁹

Tekijän ja uhrin välistä suhdetta arvioitaessa keskeisenä arviointikriteerinä on *perusteltujen odotusten suoja*. Osapuolten välistä suhdetta arvioidaan sen perusteella, onko siinä syntynyt toiselle osapuolelle perusteltu ja oikeutettu odotus toisen ryhtymisestä toimiin vaaran torjumiseksi.¹⁵⁰ Perustellun ja oikeutetun odotuksen suojan lisäksi tekijän ja uhrin välisessä suhteessa merkitystä on sillä, löytyykö muualta lainsäädännöstä huolellisuusvastuuta korostavia normatiivisia aineksia¹⁵¹. Esimerkiksi vanhemmat ovat suojeluvastuussa lapsistaan, sillä lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain (HTL, 361/1983) 1 §:n mukaan lapselle on turvattava ikään ja kehitystasoon nähden tarpeellinen valvonta ja huolenpito. Myös lastensuojelulain (LastSL, 417/2007) 2 §:ssä korostetaan sitä, että lasten vanhemmilla ja muilla huoltajilla on ensisijainen vastuu lapsen hyvinvoinnista.¹⁵²

Sen sijaan avio- tai avoliitossa oleville ei nähdäkseni ole helppoa johtaa huolellisuusvastuuta ainakaan lainsäädännöstä. Avio- ja avoliiton on katsottu synnyttävän tiettyjä perusteltuja odotuksia, mutta tällöinkin rikosoikeudelliseen vastuuseen asettaminen laiminlyöntivastuun nojalla edellyttää edellä mainittuja poikkeuksellisen vahvoja perusteita¹⁵³. Tämä on näkemykseni mukaan perusteltua pelkästään jo senkin vuoksi, että avioliittoa sääntelevä avioliittolaki (AL, 234/1929) koskee nykyään lähinnä avioliiton solmimista, aviovarallisuussuhteita ja sanotun aviovarallisuussuhteen purkamista¹⁵⁴. Avoliiton osalta perusteiden löytäminen on vieläkin vaikeampaa, sillä avoliittolaki eli avopuolisoiden yhteistalouden purkamista koskeva laki (AVOL,

¹⁴⁹ HE 44/2002 vp, s. 44.

¹⁵⁰ HE 44/2002 vp, s. 44; Frände 2012, s. 216.

¹⁵¹ Nuutila 1997, s. 132.

¹⁵² Tapani – Tolvanen 2013, s. 156.

¹⁵³ Ks. myöhemmin käsiteltävä KKO 2009:36 (perustelukohta 9).

¹⁵⁴ Ainoa varsinainen avioliittolaista luettava varallisuussuhteiden ulkopuolinen velvollisuus on lain 46 §:stä ilmenevä elatusvelvollisuus.

26/2011) keskittyy nimensä mukaisesti ainoastaan sellaisiin tilanteisiin, jossa avoliittolain tarkoittama avopari päätyy avoeroon. *Ari-Matti Nuutilan* mukaan aineellisessa perheoikeudessa ei ole löydettävissä sellaisia normeja, joilla vastuuasema voitaisiin perustella ja lisäksi käsitys avioliitosta on muuttunut¹⁵⁵. Oikeuskirjallisuudessa onkin usein esitetty, ettei avio- tai avopuolisoilla ei ole suoraan lakiin perustuvaa velvollisuutta huolehtia toisistaan ja näin ollen he eivät ole pääsääntöisesti vastuussa toistensa turvallisuudesta¹⁵⁶.

4.2 Sukulaisuussuhde vastuuasemana

Sukulaisuussuhteella viitataan edellä esitetysti erityisesti vanhempien ja lasten väliseen suhteeseen. Lisäksi vanhemman vastuuasemaa tukevat muualta oikeusjärjestyksestä ilmenevät edellä mainitut huolellisuusvastuuta korostavat normatiiviset ainekset. Vanhempien velvollisuus huolehtia lapsistaan on vahvistettu esimerkiksi ratkaisussa KKO 1939 II 488, jossa äiti oli jättänyt 5-vuotiaan lapsensa yksin kotiin:

KKO 1939 II 488. Äiti A, joka lähtiessään itse ravintoloihin ja huvitilaisuuksiin oli jättänyt viisivuotiaan lapsensa B yksin milloin kotiin, milloin ulkosalle huolenpitoa vaille olosuhteiden ollessa sellaiset, että ainakin vähäinen vaara lapsen hengelle tai terveydelle oli ollut tarjona, tuomittiin rangaistukseen.

Helsingin raastuvanoikeus katsoi, että äiti A oli laiminlyönyt lapsi B:n huollon. Tapauksen tiedoista ilmenee, että syyttäjä oli vaatinut rangaistusta myös A:n aviopuolisolle C:lle, joka ei kuitenkaan ollut lapsen isä. Syyttäjän mukaan C oli *solmiessaan avioliiton A:n kanssa tullut velvolliseksi huolehtimaan* B:stä. Raastuvanoikeus katsoi, että A:n menettelystä oli seurannut, että B oli huoneistossa yksin ollessaan päässyt kiipeämään ikkunalaudalle ja siten joutunut hengenvaaraan. Raastuvanoikeus katsoi kuitenkin, että näyttämättä jäi se, että C olisi syyllistynyt rangaistavaan tekoon. Sen sijaan Turun hovioikeus katsoi, että myös C oli syyllistynyt A:n tavoin laiminlyöntiin huolehtia B:n turvallisuudesta lähtiessään yhdessä A:n kanssa kotoa. Lopulta korkein oikeus tuomitsi ainoastaan äiti A:n rangaistukseen, koska hän oli saattanut avuttomaan tilaan henkilön, josta hän oli *velvollinen huolehtimaan*. Korkein oikeus katsoi jääneen näyttämättä, että C olisi saattanut B:n avuttomaan tilaan.

¹⁵⁵ Nuutila 1996b, s. 244.

¹⁵⁶ Ks. esim. Nuutila – Ojala 2009, s. 521; Tapani – Tolvanen 2013, s. 155–156.

Siten vanhempien velvollisuus huolehtia lapsistaan on varsin yksiselitteinen ja tämä onkin vahvistettu edellä esitellyssä ratkaisussa KKO 1939 II 488, jonka mukaan vanhempi ei saa laiminlyödä lapsensa huoltoa. Monipuolistuvat perhemallit voivat kuitenkin aiheuttaa hankaluuksia, kun arvioidaan *muiden aikuisten* vastuuasemaa suhteessa lapseen. Kysymys siitä, onko lapsen vanhemman *uudella kumppanilla* erityinen oikeudellinen velvollisuus huolehtia uuden kumppaninsa lapsista, onkin jo epäselvempi. Ratkaisun KKO 1939 II 488 valossa näyttäisi kuitenkin siltä, että *uusi aviopuoliso* voisi olla sellaisessa asemassa, että hän on velvollinen huolehtimaan puolisonsa lapsista¹⁵⁷. Nähdäkseni uusi aviopuoliso C jätettiin tuomitsematta rangaistukseen lähinnä sen vuoksi, ettei hänen katsottu saattaneen vaimonsa lasta B:tä avuttomaan tilaan. Perusteluista ei myöskään ilmene mitään sellaista, jonka perusteella C:n vastuuasema voitaisiin kiistää.

Nykypäivänä ratkaisusta KKO 1939 II 488 ilmenevällä tulkintaohjeella on enenevissä määrin merkitystä, sillä uusperheiden määrä on kasvussa¹⁵⁸. Vaikka lapsen tapaamisesta ja huollosta annetun lain 3 §:n mukaan lapsen huoltajia ovat hänen vanhempansa tai henkilöt, joille lapsen huolto on uskottu, uuden kumppanin rikosoikeudellista vastuuta ei voitane suoraan sitoa tähän siten, ettei uusi kumppani voisi koskaan olla vastuuasemassa. Katson, että tilanteissa, joissa uudella puolisoilla ei ole biologista tai muutoin lakiin perustuvaa suhdetta lapseen, merkitystä on annettava *perusteltujen odotusten suojalle*. Tilannetta olisi siten perustellumpaa arvioida seuraavassa kappaleessa 4.3 esitetyllä tavalla sen mukaan, onko uhrille syntynyt perusteltu ja oikeutettu odotus tekijän ryhtymisestä seurauksen syntymisen estämiseksi ja minkälaisiin toimiin uuden puolison voidaan perustellusti olettaa ryhtyvän. Siten kovinkaan suurta merkitystä ei nähdäkseni tule antaa sille, mikä on henkilöiden välisen parisuhteen juridinen status.

Vanhemmasta oikeuskäytännöstä on mahdollista saada tulkinta-apua myös muihin nykypäivän perhemalleihin. Tapauksessa KKO 1948 II 268a oli kysymys vaimon ja hänen miehensä vastuusta huolehtia *kasvattilapsestaan*:

KKO 1948 II 268a. Vaimo A:n oli taivuttanut miehestään B:stä raskaaksi tulleen aviopuolisoiden kasvatin C:n sikiön lähdeämistarkoituksessa nauttimaan lipeäkiveä. A ja B, havaittuaan C:n sen johdosta hengenvaarallisesti sairastuneen, olivat laiminlyöneet velvollisuutensa toimittaa C:n saamaan

¹⁵⁷ Ks. myös KKO 1938 II 139, jossa aviopuolisot, jotka olivat yhdessä tahallansa saattaneet *miehen* 11-vuotiaan tyttären avuttomaan tilaan lähettämällä hänet iltapimeässä asioille 3,5 km:n päässä olevaan taloon, tuomittiin rangaistukseen heitteillepanosta. (Ään.)

¹⁵⁸ Lapsiperheistä noin 9 % oli uusperheitä vuonna 2017. (Suomen virallinen tilasto, SVT: Perheet).

asianmukaista hoitoa seurauksin, että C oli kuollut. Vaimo tuomittiin rangaistukseen taposta ja mies kuolemantuottamuksesta. (Ään.)

Korkein oikeus otti tarkemmin kantaa A:n ja B:n vastuukysymyksiin. A:n osalta korkein oikeus lausui, että A oli käyttänyt hyväkseen C:n hänestä riippuvaista asemaa ja taivuttanut tämän nauttimaan lipeäkiveä sikiön lähdeettämistarkoituksessa. Edelleen korkein oikeus totesi, että A oli laiminlyönyt velvollisuutensa toimittaa C:n viivytyksettä lääkärinhoitoon. B:n osalta korkein oikeus lausui, että B oli laiminlyönyt *kasvatusisänä* ja sikiön isälle kuuluneen velvollisuuden ryhtyä toimenpiteisiin C:n toimittamiseksi hoitoon.

KKO 1948 II 268a näyttäisi toteavan, että myös *kasvattisuhde* perustaisi laissa tarkoitetun erityisen oikeudellisen velvollisuuden¹⁵⁹. Ainakin adoptiolapsitapauksissa, joissa vanhemmuus siirtyy adoptiolain (AdoptioL, 22/2012) 18 §:n tarkoittamalla tavalla, vanhempien vastuuasema on selvä. Tällöin kysymys on niin sanotusta *vahvasta adoptiosta*, jolloin kaikki juridiset siteet vanhaan eli lapsen biologiseen sukuun katkeavat¹⁶⁰. Tällöin selvää on myös se, että adoptiovanhemmuudesta seuraa lainkohdan tarkoittama vastuuasema ottolapsesta. Sen sijaan käsite *kasvatilapsi* on jo itsessään ongelmallinen¹⁶¹. Katson kuitenkin, että käsitteen juridiselle määrittelylle ei rikosoikeudellisen vastuun kannalta tule antaa suurtakaan merkitystä. Keskeistä on nähdäkseni se, että lapsen ja aikuisen suhdetta arvioitaisiin tällöin jälleen luvussa 4.3 esiteltujen läheiseen yhteiselämään liittyvien kriteerien perusteella eli niin, että uhrille on syntynyt *perusteltu ja oikeutettu odotus* tekijän ryhtymisestä seurauksen syntymisen estämiseksi ja vaaran torjumiseksi. Tämä ajatus soveltuisi nähdäkseni myös huostaanotettuihin lapsiin.

Tässä yhteydessä on syytä mainita myös se, että vanhemmasta oikeuskäytännöstä on löydettävissä myös tapauksia, joiden perusteella *lapsilla* olisi velvollisuus huolehtia *iäkkäistä vanhemmistaan*¹⁶². Uudemmassa oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin katsottu, ettei vanhempi oikeus-

¹⁵⁹ Ks. myös myöhemmin 5.2. kappaleessa esiteltävän KKO 1932 II 179 perustelut, jossa vastuuasemaa perusteltiin muun muassa sillä, että henkilöllä oli *perheen päänä* velvollisuus ryhtyä tarpeellisiin toimenpiteisiin.

¹⁶⁰ Ks. vahvasta adoptiosta tarkemmin esim. Gottberg 2013, s. 265–274.

¹⁶¹ Esim. TVL 2 luvun 8 §:n mukaan kasvattilapsella tarkoitetaan tässä laissa lasta, jota kasvatetaan muutoin kuin vastikkeesta muun henkilön kuin vanhempiensa, ottovanhempiensa tai jommankumman vanhempansa puolison luona ja jonka elättämisen perusteella kenelläkään muulla ei ole oikeutta tässä laissa säädettyihin lapsesta annettaviin vähennyksiin. Ks. määrittelyn hankaluudesta tarkemmin Gottberg 2013, s. 280–281.

¹⁶² HE 44/2002 vp, s. 44. Ks. vanhemmasta oikeuskäytännöstä esim. Livson 1958, s. 58. Ks. myös tarkemmin kappale 5.2 ja siellä käsitelty KKO 1946 II 179, jossa aviopuolisot A ja B ovat kirjallisesti sitoutuneet hoitamaan kotonaan A:n äitiä C:tä. Tapauksen perusteluista on luettavissa, että B:n vastuu seuraa suoraan kirjallista sopimusta. Sen sijaan A:n vastuuaseman perusteet ovat jääneet hieman epäselvemmiksi, koska sekä KO että HO ovat viitanneet sopimukseen, mutta KKO on vain tyytynyt mainitsemaan, että A on ollut velvollinen hoitamaan C:tä.

käytäntö ole voinut muodostaa sellaista sitovaa tapaoikeutta, johon lasten vastuu iäkkäistä vanhemmistaan voisi perustua¹⁶³. Lisäksi voidaan melko varmasti todeta, että nyky-yhteiskunta on tietyllä tapaa vieraantunut ajatuksesta, jossa useampi sukupolvi asuu yhdessä ja lapsi huolehtii vanhemmistaan.

Mielestäni lasten velvollisuutta huolehtia erityisesti iäkkäistä vanhemmistaan ei voida kuitenkaan täysin ongelmattomasti sulkea pois. Ratkaisua voidaan tarkastella nähdäkseni kahdesta eri näkökulmasta. Ensimmäisessä vaihtoehdossa vastuuasema sidottaisiin siihen, että lapsi olisi syystä tai toisesta *ottanut tehtäväkseen* tai muuten *sopinut* huolehtivansa vanhemmistaan kappaleessa 5 esitetyllä tavalla, jolloin vastuu perustuisi rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 3-kohdan mukaiseen tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen¹⁶⁴. Toinen vaihtoehto olisi se, että suhdetta arvioidaisiin *läheiseen yhteiselämään* liittyvillä arviointikriteereillä. Tällöin myös vanhempien ikää voitaisiin pitää vain yhtenä arviointikriteerinä ja keskeistä olisi jälleen kiinnittää huomio kappaleessa 4.3 esitetyllä tavalla perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suojaan eli siihen, onko vanhemmille syntynyt perusteltu ja oikeutettu odotus sen suhteen, että lapsi ryhtyy toimenpiteisiin vaaran torjumiseksi. Edellä mainittujen ohella merkitystä annettaisiin muun muassa sille, mistä asioista lapsen on katsottu sitoutuneen huolehtimaan ja mikä on vanhempien psyykkinen ja fyysinen kunto¹⁶⁵. *Nils Jareborg* on katsonut, ettei vastuuasema voisi syntyä tilanteissa, joissa psyykkisesti normaali aikuinen ihminen on itse tietoisesti ottanut riskin¹⁶⁶. Jareborgin kanta on nähdäkseni perusteltu, sillä normaalisti voidaan olettaa, että aikuinen ihminen vastaa itse itsestään. Edellä mainitut näkökulmat voisivat tulla sovellettavaksi myös silloin, kun tilanne ikään kuin kääntyy toisin päin. Tällöin tulisi kysyä, voivatko vanhemmat olla vastuuasemassa suhteessa täysi-ikäisiin, mutta vajaanlaisiin lapsiinsa tai alaikäisiin lapsiinsa, jotka eivät syystä tai toisesta enää asu kotona.

¹⁶³ Ks. esim. Nurminen 2004, s. 131; Frände 2001, s. 239–240; Tapani – Tolvanen 2013, s. 156–157; Melander 2016, s. 119. Vrt. vanhempaan oikeuskirjallisuuteen esim. Livson 1958, s. 58, jonka mukaan vastuu ulottuisi myös vanhempiin tai isovanhempiin ja HE 44/2002 vp, s. 44, joka tunnustaa vanhemmasta oikeuskäytännöstä löytyvän ratkaisuja, joiden perusteella lapset voisivat olla vastuussa iäkkäistä vanhemmistaan.

¹⁶⁴ Ks. tästä tarkemmin kappale 5.2. ja siellä käsitelty KKO 1946 II 179; näin myös Tapani – Tolvanen 2013, s. 156–157 ja Melander 2016, s. 119.

¹⁶⁵ Tapani – Tolvanen 2013, s. 156–157.

¹⁶⁶ Jareborg 2001, s. 194.

4.3 Läheinen yhteiselämä vastuusekanaan

Vaikka parisuhteita voidaankin hahmottaa monenlaisia, erilaisten parisuhteiden taustalla on kuitenkin yleensä yhdenmukaisia tarkoituksia: parisuhde nähdään eräänlaisena turvaverkko, jossa kumpikin huolehtii toinen toisestaan. Avioliiton solmiminen on tehtävä laissa määrättyllä tavalla vihkimisellä¹⁶⁷. Sen sijaan avoliittoa on vakiintuneesti pidetty vapaamuotoisempana kahden henkilön välisenä sopimuksena, vaikka puolisoita ei edes lain näkökulmasta pidettäisi avopuolisoina. Tästä huolimatta avoliitolle on annettu useita juridisia määritelmiä esimerkiksi prosessi- ja vero-oikeuden piirissä ja se rinnastetaan monissa lainsäädäntöratkaisussa pitkälti avioliittoon¹⁶⁸. Lisäksi huomattava määrä pareja asuu avioliitonomaisissa olosuhteissa avoliitto solmimatta¹⁶⁹. Myös muualla lainsäädännössä avoliitoille annetaan yhä enemmän merkitystä, kuten esimerkiksi melko tuoreen avoliittolain säätämisestäkin jo ilmenee. Tästä johtuen avoliittoa voidaan näkemykseni mukaan ainakin laiminlyöntivastuun yhteydessä arvioida pitkälti samoin perustein kuin avioliittoa, ja niitä voidaan siten käsitellä yhdessä laiminlyöntivastuun aiheuttavaa asemaa arvioitaessa. Tutkimuksessa olen kuitenkin katsonut tarkoituksenmukaiseksi arvioida laiminlyöntivastuun syntymistä kaikenlaisten parisuhteiden näkökulmasta, käsittäen siten avio- ja avoliiton sekä muut parisuhteet. Muulla parisuhteella tarkoitan kahden henkilön välistä suhdetta silloin, kun heidän ei voida katsoa olevan avio- tai avoliitossa, kattaen siten esimerkiksi rekisteröidyt parisuhteet ja muunlaiset seurustelusuhteet.

Läheistä yhteiselämää arvioidaan tutkimuksessa kolmen korkeimman oikeuden julkaistun ratkaisun valossa. Kahdessa vanhemmassa tapauksessa (KKO 1930 II 551 ja KKO 1950 II 259) osapuolet olivat keskenään avoliitossa, kun taas korkeimman oikeuden uudemmassa ratkaisussa KKO 2009:36 osapuolet olivat seurustelusuhteessa, mutta korkein oikeus otti samalla kantaa avio- ja avoliiton merkitykseen. Ensimmäisenä käsiteltävä tapaus koskee avoliittoja ja se on vuodelta 1950:

KKO 1950 II 259. A oli tahallaan jättänyt pitkäaikaiseen tajuttomaan tilaan vaimonsa B:n, jota hän oli velvollinen hoitamaan. A tuomittiin heitteillepanosta, sillä hänellä oli velvollisuus hankkia apua B:lle. (Ään.)

¹⁶⁷ AL 1 luvun 1.2 §.

¹⁶⁸ Esim. OK 17 luvun 17.1 § (muutos 12.6.2015/732). Vrt. kumottu OK 17 luvun 20.2 §, joka tunnisti ainoastaan avioliiton perusteena kieltäytyä todistamasta. Ks. lisäksi TVL 2 luvun 7.2 §, jonka mukaan puolisoilla tarkoitetaan aviopuolison lisäksi avioliitonomaisissa olosuhteissa eläneitä henkilöitä tietyin edellytyksin ja myös eräät PK:n säännökset (esim. 8 luvun 2.1 §). Ks. myös Matikkala. 2014, s. 260.

¹⁶⁹ Pelkästään Tilastokeskuksen tilastoimista perheistä 23,20 % oli avoperheitä vuonna 2017 (Suomen virallinen tilasto, SVT: Perheet, liitetaulukko I: Perheet tyypeittäin vuosina 1950–2017).

Ratkaisu on perusteluiltaan melko niukka. Tutkimukseni kannalta merkittävää on Raisen kihlakunnanoikeuden lausuma siitä, että A oli jättänyt pitkäaikaiseen tajuttomaan tilaan *vaimonsa* B:n, jota hän oli *velvollinen hoitamaan*. Turun hovioikeus eikä korkein oikeus katsonut tarpeelliseksi muuttaa kihlakunnanoikeuden päätöstä.

Toinen avioliittoa koskeva ratkaisu on vielä vanhempi KKO 1930 II 551. Nähdäkseni tässä vanhemmassa ratkaisussa vastuun perustavat seikat ovat jääneet hieman epäselviksi sen osalta, mikä on ollut puolisoitten välillä olleen avioliiton merkitys vastuun arvioinnissa. A oli nimittäin paitsi aviomies, myöskin lääketieteen lisensiaatti. Nähdäkseni A:n vastuuta on voitu arvioida myös ainakin osittain virkavastuun näkökulmasta eli nykyisen rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 1-kohdan mukaisesti, mutta tätä seikkaa ei mitenkään ratkaisun perusteluissa eritellä sen tarkemmin kuin toteamalla, että A:n poistumista B:n luota ei voitu pitää lääkärintoimen harjoittamisen vastaisena. Kyseisessä ratkaisussa A:n toimet katsottiin kuitenkin riittäviksi ja syytteet hylättiin:

KKO 1930 II 551. Tapauksessa vaimo B oli nauttinut kuolettavan määrän veronaalia. Saatuaan tiedon vaimonsa myrkytyksestä A oli ryhtynyt toimenpiteisiin vaimonsa B:n pelastamiseksi, kuitenkin poistuen hänen luotaan useiden tuntien ajaksi. Syytteen mukaan A oli surmaamisen tarkoituksessa laiminlyönyt ryhtyä tarkoituksenmukaisiin toimenpiteisiin vaimonsa B:n pelastamiseksi sellaisin seurauksin, että B oli kuollut. KKO kuitenkin katsoi, että A:n toimet vaimonsa pelastamiseksi olivat olleet riittäviä ja syyte surmasta hylättiin. (Ään.)

Vaasan hovioikeus katsoi selvitetyn, että A oli ryhtynyt toimenpiteisiin seuraavana päivänä sen jälkeen, kun hän oli saanut tiedon vaimonsa myrkytystilasta. A oli kuitenkin poistunut vaimonsa luota useiden tuntien ajaksi. Hovioikeus arvioi kuitenkin, että A:n katsottiin hoitaneen vaimoaan B:tä ja huolehtineen siitä, että A:n poistuessa B:n luota B on saanut tarpeellista hoitoa. Hovioikeus oli hylännyt syytteen. Korkein oikeus ei katsonut myöskään tarpeelliseksi muuttaa hovioikeuden päätöstä.

Uusinta oikeuskäytäntöä edustaa KKO 2009:36. Vaikka tapauksessa oli kysymys noin vuoden mittaisesta seurustelusuhteesta, korkeimman oikeuden ratkaisu viittaa perusteluissaan sekä avio- että avoliiton merkitykseen vastuuaseman perustavana seikkana. Otan tässä yhteydessä kantaa ratkaisuun siltä osin kuin se koskee avio- tai avoliittoa:

KKO 2009:36. A ja B, jotka olivat seurustelleet noin vuoden ajan asumatta kuitenkaan yhdessä, olivat viettäneet päivän A:n asunnossa. Myöhemmin illalla A ja B olivat menneet yhdessä saunomaan taloyhtiön saunaan. Saunomisen jälkeen A oli lähtenyt asuntoonsa ja vahvassa juopumustilassa ollut B

oli jäänyt istumaan löylyhuoneen alimmalle lauteelle. A oli palannut melko pian takaisin hakemaan B:tä. Saunatiloihin johtava ovi oli tällä välin lukkiutunut, eikä A ollut saanut yhteyttä B:hen. A oli käynyt saunatilojen ovella useita kertoja yöllä ja seuraavana aamuna. B ei ollut reagoinut koputteluun eikä A ollut saanut yhteyttä häneen. Seuraavana aamuna B löytyi lämpöhalvaukseen kuolleen löylyhuoneesta.

Tapauksen esitiedoista ilmenee, että kyse noin vuoden mittaisesta seurustelusuhteesta, jossa osapuolet A ja B eivät olleet asuneet yhdessä ja jossa tapahtumainkulku oli johtanut B:n kuolemaan. Pieksämäen kärjäoikeus katsoi, että A ei ollut suhtautunut tilanteeseen välinpitämättömästi. Lisäksi kärjäoikeus katsoi, ettei saunatila ole sellainen paikka, jossa henkilö voisi olla avuttomassa tilassa. Kärjäoikeus katsoi jääneen näyttämättä, että A olisi syyllistynyt heitteillepanoon tai kuolemantuottamukseen taikka pelastustoimen laiminlyöntiin. Itä-Suomen hovioikeus ei muuttanut kärjäoikeuden päätöstä.

Korkein oikeus katsoi, että koska asiassa ei ole sellaisia seikkoja, joiden perusteella A olisi saattanut toiminnallaan B:n avuttomaan tilaan, arvioitavaksi tulee siten se, onko A ollut *velvollinen huolehtimaan* B:stä ja onko hän *tästä velvollisuudestaan huolimatta jättänyt* B:n avuttomaan tilaan. Siten kysymys on ollut siitä, onko A laiminlyönyt huolehtia B:n turvallisuudesta ja onko tämä laiminlyönti ollut rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaan rangaistavaa. Korkeimman oikeuden mukaan avioliitto ei lähtökohtaisesti synnytä erityistä huolenpitovelvollisuutta, mutta se voi syntyä puolisoiden olosuhteiden perusteella esimerkiksi silloin, kun puolisoilla on jokin sairaus tai vamma, kun puoliso on iäkäs taikka kun kysymykseen tulee joku muu näihin rinnastettava syy. Tämän lisäksi korkein oikeus totesi, että koska A ja B eivät olleet avioliitossa eivätkä asuneet yhdessä, ei A:lla ole vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan erityistä huolenpitovelvollisuutta suhteessa B:hen.¹⁷⁰

Ratkaisussa KKO 2009:36 korkein oikeus viittaa perusteluissaan siihen, että erityinen oikeudellinen velvollisuus huolehtia puolisoista voi syntyä aviopuolisoiden välille toisen puolison sairauden, vamman tai iän taikka muun sellaisen seikan perusteella, mutta lähtökohtaisesti puolisoilla ei tällaista huolehtimisvelvollisuutta ole¹⁷¹. Näyttäisi myös siltä, että sairauden tulee

¹⁷⁰ KKO 2009:36 (perustelukohdat 7–9). Katsoisin, että yhdessä asumisella KKO tarkoittaa nimenomaan avioliittoa sen yleisessä merkityksessä. Huomioitava on se, että KKO oli arvioinut tapausta RL 3 luvun 3.2 §:n 2, 4 ja 5 kohtien perusteella, mutta nähdäkseni ratkaisulla on eniten merkitystä 2-kohdan arvioinnin kannalta. Ks. muusta arvioinnista esim. Nuutila – Ojala, s. 521, joiden mukaan puolisoiden välinen valvontavastuu voi perustua myös edellä käyneeseen toimintaan eli nykyisen RL 3 luvun 3.2 §:n 4-kohdan mukaiseen tilanteeseen.

¹⁷¹ KKO 2009:36 (perustelukohta 9).

lähtökohtaisesti olla sen kaltainen, että toinen puoliso voi perustellusti vaatia apua eikä esimerkiksi itse ensisijaisesti vastaa sairauden hoidosta¹⁷². Tätä puoltaa myös ajatus siitä, että psyykkisesti normaali aikuinen lähtökohtaisesti vastaa itse itsestään¹⁷³.

Dan Frände on tulkinnut tapausta KKO 2009:36 niin, että avioliiton lisäksi puolisoiden tulee asua yhdessä, joskin hän myöntää, että rajanveto on vaikeaa. Toisaalta Frände piti jo ennen ratkaisun KKO 2009:36 antamista yleisenä periaatteena sitä, että aviopuolisoiden tulee myös asua yhdessä.¹⁷⁴ Mielestäni yhdessä asumisen vaatimus yksinään ei voi olla vastuuaseman synnyttävä kriteeri, joskin se lieene painavampi peruste kuin esimerkiksi osapuolten parisuhteen juridinen määritelmä. Yhdessä asumisen vaatimus voi täyttyä niin avioliiton, avoliiton kuin tavallisenkin parisuhteen osalta. Lisäksi henkilöt voivat olla avioliitossa ilman yhdessä asumista.

Ratkaisuja arvioitaessa voidaan todeta, että jo pelkkä avioliitto vastuuaseman synnyttävänä seikkana on ongelmallinen, vaikka hallituksen esitys onkin nostanut avioliiton tyypillisimmäksi esimerkiksi läheisestä yhteiselämästä¹⁷⁵. Avioliittoa koskevat ratkaisut KKO 1930 II 551 ja KKO 1950 II 259 ovat hyvin vanhoja. Huolimatta siitä, että oikeuskirjallisuus ja -käytäntö sekä lain esityöt edelleen viittaavat kyseisiin ratkaisuihin perusteluineen, arvioitaessa niiden oikeudellista merkitystä tulee nähdäkseni huomioda seuraavanlaisia seikkoja. Ensinnäkin, moderni avioliittokäsitys on kiistatta muuttunut ratkaisujen KKO 1930 II 551 ja KKO 1950 II 259 antamisen jälkeen, eikä tapauksesta siten voida automaattisesti vetää suoria tulkintalinjoja nykypäivään. Toisekseen, korkeimman oikeuden ratkaisuista ei suoraan ilmene, että aviopuolisolla ollut velvollisuus hoitaa puolisoaan perustui nimenomaan aviopuolisoiden väliseen avioliittoon. Lisäksi KKO 1930 II 551 osalta merkittävää on nähdäkseni ollut myös se, että syytettynä ollut A oli lisäksi lääketieteen lisensiaatti. Kolmanneksi on huomioitava se, että korkein oikeus viittaa ratkaisussaan KKO 2009:36 vakiintuneeseen käytäntöön¹⁷⁶. Tästä huolimatta ratkaisuista KKO 1930 II 551 ja KKO 1950 II 259 on hankalasti luettavissa se, oliko ratkaisuissa käsillä joitakin

¹⁷² Ks. sittemmin julkaistun ja edellä mainitun Vaasan HO 18.12.2018 (R 17/980) perustelut, jossa HO katsoi muun muassa, että diabetesta tulee pitää sairautena, jossa ensisijainen vastuu sen hoidosta on puolisoilla itsellään.

¹⁷³ Jareborg 2001, s. 194.

¹⁷⁴ Frände 2012, s. 216. Vrt. Frände 2007, s. 243.

¹⁷⁵ HE 44/2002 vp, s. 44.

¹⁷⁶ KKO 2009:36 (perustelukohta 9).

sittemmin tunnustettuja *erityisen painavia perusteita* eli oliko loukatulla aviopuolisolla esimerkiksi jokin sairaus tai vamma, joka olisi voinut synnyttää hänen aviopuolisolleen vastuun huolehtia hänestä¹⁷⁷.

Vaikka tutkimuksessani olenkin rinnastanut avio- ja avopuolisot toisiinsa, antaa hallituksen esitys avopuolisoiden vastuulle vielä lisämääreitä. Esityksessä todetaan, että avopuolisoiden suojaamisvelvollisuus toisiinsa nähden ratkeaa sen arvioinnilla, ”onko osapuolten välinen suhde sellainen, että sen pohjalta toiselle osapuolelle on syntynyt perusteltu ja oikeutettu odotus toisen ryhtymisestä toimiin vaaran torjumiseksi”. Mitä vakavammasta vaarasta on kyse, sitä painavammat perusteet puhuvat vastuuaseman puolesta.¹⁷⁸ Olen hallituksen esityksen kanssa kuitenkin eri mieltä siitä, että avio- tai avoliittoja tulisi nykypäivän arvioida eri tavoin johtuen esimerkiksi aiemmin esittämästäni eli siitä, että avoliitot yhä enenevässä määrin rinnastetaan avioliittoihin.

Vastausta siihen, voiko *muu parisuhde* synnyttää vastuuaseman rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 2-kohdassa tarkoitettussa tekijän ja uhrin välisessä suhteessa, on vielä hankalampi löytää. Ratkaisussa KKO 2009:36 oli kysymys avio- tai avoliiton ulkopuolisesta parisuhteesta. Korkein oikeus antoi merkitystä sille, että A ja B eivät olleet avioliitossa eivätkä asuneet yhdessä. Oikeuden mukaan asiassa ei ollut esitetty sellaista selvitystä, jonka perusteella A:lla olisi vakiintuneen käytännön mukaan katsottu olleen erityinen huolellisuusvelvollisuus B:stä.¹⁷⁹ Nähdäkseni hie- man epäselväksi jää se, mitä korkein oikeus tarkoittaa mainitsemallaan vakiintuneella käytännöllä, koska aikaisempia julkaistuja korkeimman oikeuden ratkaisuja on olemassa vain kaksi aiemmin mainittua eli KKO 1930 II 551 ja KKO 1950 II 259.

Arvioitaessa parisuhteen merkitystä vastuun perustavana seikkana tulee jälleen palata siihen, löytyykö lainsäädännöstä huolellisuusvastuuta korostavia normatiivisia aineksia. Esimerkiksi oikeudenkäymiskaaren (OK, 4/1734) 17 luvun todistelua koskevan muutosehdotuksen asiakirjoja tarkasteltaessa on nähtävissä selkeä linjaus siitä, että aviopuolisot haluttiin tietoisesti rinnastaa avoliittoihin *sekä* muihin parisuhteisiin. Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun asianosaisen

¹⁷⁷ KKO 2009:36 (perustelukohta 9); Ks. myös Vaasan HO 18.12.2018 (R 17/980), jossa on sittemmin vahvistettu, ettei pelkää avioliitto tai yhdessä asuminen vielä riitä, vaan lisäksi vaaditaan erityisen painavia perusteita kuten puolison sairaus. HO katsoi tapauksessa, ettei aviopuolisolle ollut syntynyt erityistä oikeudellista velvollisuutta tilanteessa, jossa toinen puoliso sairasti diabetesta.

¹⁷⁸ HE 44/2002 vp, s. 44.

¹⁷⁹ KKO 2009:36 (perustelukohta 9).

lähiomaisen kieltäytymisoikeutta koskevaa sääntelyä ehdotettiin muutettavaksi siten, että ”kieltäytymisoikeus olisi jatkossa asianosaisen nykyisellä tai entisellä puolisollla taikka avopuolisolla, sisaruksella sekä sukulaisella suoraan ylenevässä tai alenevassa polvessa. Muutoksen jälkeen laissa ei enää mainittaisi erikseen eräitä lankoussuhteessa asianosaiseen olevia henkilöitä eikä asianosaisen kihlattia, mutta lakiin otettaisiin yleinen säännös siitä, että oikeus kieltäytyä todistamalla on sillä, joka on *vastaavanlaisessa parisuhteeseen* tai sukulaisuuteen *rinnastuvassa läheisessä suhteessa* asianosaiseen kuin ensiksi mainitut”.¹⁸⁰ Muutos on sittemmin otettu myös osaksi oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 17.1 § pykälää¹⁸¹.

Suhtaudun kriittisesti siihen, etteivät muut parisuhteet synnyttäisi koskaan rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 2-kohdan tarkoittamaa tekijän ja uhrin välistä suhdetta. Hallituksen esityksestä nimittäin ilmenee, että nimenomaan perhesuhteet ja läheinen yhteiselämä ovat sellaisia kriteereitä, jotka saattavat synnyttää huolenpito- ja suojaamisvelvollisuuden¹⁸². Nähdäkseni nykypäivän perhe- ja parisuhdemallit huomioiden tuntuisi erikoiselta väittää, että läheisellä yhteiselämällä tarkoitettaisiin vain avioliittoa tai ratkaisusta KKO 2009:36 ilmenevää yhdessä asumista.

Avoliittoa määriteltäessä usein mielletään, että liiton osapuolet asuvat yhdessä¹⁸³. Sen sijaan avioliiton osalta yhdessä asuminen ei ole edellytys vaan riittää, että avioliitto on solmittu avioliittolain edellyttämällä tavalla. Toisaalta taas suhteen osapuolet voivat asua yhdessä niin avioliiton kuin muun parisuhteenkin aikana. Siten näkemykseni mukaan on perusteltua, että läheinen yhteiselämä voi syntyä myös suhteissa, joissa osapuolet eivät ole avioliitossa eivätkä välttämättä edes asu yhdessä, mutta esimerkiksi oleilevat pitkiä aikoja toistensa luona. Näin ollen pelkkä avioliiton tai yhdessä asumisen vaatimus ei sovi yksinään perusteeksi sille, voisiko laiminlyöntivastuu syntyä rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 2-kohdan nojalla. Tämän vuoksi selkeintä olisi, että avio- ja avopuolisoita sekä muussa parisuhteessa eläviä tulisi kohdella myös laiminlyöntivastuun näkökulmasta samoista lähtökohdista, jolloin arvioitavaksi tulee erityisesti *osapuolten* suhteen läheisyys eikä niinkään juridinen määritelmä. Myös mainittu oikeudenkäymiskaaren muutos puoltaa näkemystä.

¹⁸⁰ OM 69:2012, s. 45 [kurs. Raitio]; HE 46/2014 vp, s. 27.

¹⁸¹ OK 17 luvun 17.1 §: Asianosaisen nykyinen tai entinen aviopuoliso taikka nykyinen avopuoliso, sisarus, sukulainen suoraan ylenevässä tai alenevassa polvessa taikka se, jolla on vastaavanlainen parisuhteeseen tai sukulaisuuteen rinnastuva läheinen suhde asianosaiseen, saa kieltäytyä todistamasta.

¹⁸² HE 44/2002 vp, s. 44.

¹⁸³ Esim. HE 37/2010 vp, s. 20–21: Avoliiton peruselementteihin kuuluu parisuhde, joka sisältää mm. yhteistalouden ja yhdessä asumisen.

Edelleen hallituksen esitys toteaa, että 2-kohdan mukaista laiminlyöntivastuuta tulisi tulkita niin, että ”määrätilanteissa ihmisillä on oikeus edellyttää tietyssä asemassa taikka tilanteessa olevien ihmisten toimivan määrätyllä tavalla”¹⁸⁴. Tässä yhteydessä oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että perusteltujen odotusten suojan yhteydessä puolisoiden aikaisemmalla käyttäytymisellä, kuten esimerkiksi vahvalla humalahakuisella juomisella, voi olla iso merkitys vastuuaseman arvioinnissa¹⁸⁵. Tämä on luettavissa myös KKO 2009:36 perusteluista, joskin korkein oikeus on arvioinut tilannetta lähinnä rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 4-kohdan mukaan. Tämä johtuu nähdäkseni siitä, että korkein oikeus oli jo aiemmin todennut, ettei käsillä oleva vastuuasema voinut perustua tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen.¹⁸⁶ Tästä huolimatta suhteen osapuolen aikaisempaa käyttäytymistä voidaan nähdäkseni pitää arviointikriteerinä myös muiden parisuhteiden kuin avio- tai avoliiton osalta, sillä se ei ole lainkaan sidottu osapuolten suhteen oikeudelliseen arviointiin. Kriteerin käyttämiseen tulee kuitenkin suhtautua varauksella, sillä aikuinen ihminen on lähtökohtaisesti itse vastuussa omasta tekemisestään. Esimerkiksi *Nils Jareborg* on katsonut, ettei vastuuasema voisi syntyä tilanteissa, joissa psyykkisesti normaali aikuinen ihminen on itse tietoisesti ottanut riskin¹⁸⁷.

Jonkinlaisena yhteenvedonomaaisena tulkintaratkaisuna voisi toimia se, että tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen perustuvaa laiminlyöntivastuuta nimenomaan avio- ja avoliittojen sekä muiden parisuhteiden osalta arvioitaisiin *yhteisesti* rikosoikeuden yleisten oppien uudistamista koskevasta hallituksen esityksestä ilmenevästä lähtökohdasta eli siitä, *onko uhrille syntynyt perusteltu ja oikeutettu odotus tekijän ryhtymisestä seurauksen syntymisen estämiseksi*. Tässä perustellun ja oikeutetun odotusten suoja voi nähdäkseni syntyä riippumatta siitä, miten osapuolten välistä suhdetta oikeudellisesti arvioidaan. Olisi erikoista ja oikeudellisesta näkökulmasta kestämätöntä ajatella, että useita vuosia seurustelleen pariskunnan suhde ei synnyttäisi osapuolille samantyyppistä perusteltua odotusta kuin ensitapaamisen jälkeen nopeassa tahdissa solmittu avoliitto vain sillä perusteella, että osapuolten juridinen määritelmä on erilainen.

Kaikenlaisten parisuhteiden osalta kaiken kaikkiaan kysymys näyttäisi olevan monien tekijöiden summasta tai erilaisten arviointikriteerien yhteistarkastelusta. Kun arvioinnin lähtökohdaksi otetaan perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suoja, sen lisäksi merkitystä voidaan an-

¹⁸⁴ HE 44/2002 vp, s. 43.

¹⁸⁵ Nuutila – Ojala 2009, s. 521.

¹⁸⁶ KKO 2009:36 (perustelukohta 10).

¹⁸⁷ Jareborg 2001, s. 194.

taa niin parisuhteen juridiselle statukselle, yhdessä asumiselle, ratkaisusta KKO 2009:36 ilmeville painaville perusteille sekä muille olosuhteille, kuten tietoisuudelle puolison aikaisemmasta käyttäytymisestä. Lisäksi sillä, miten vakavasta vaarasta on kyse, voi olla merkitystä vastuuaseman syntyminen kannalta.

5 TEHTÄVÄKSI OTTAMINEN JA SOPIMUS

5.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia

Kolmanneksi vastuu voi rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 3-kohdan mukaan perustua tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen. Varsin tyypillisenä esimerkkinä toimii tilanne, jossa eräopas johdattaa ryhmänsä vaaralliselle alueelle ja jättää heidät sinne. Hallituksen esityksen mukaan rajanveto tehtäväksi ottamisen ja rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 1-kohdassa tarkoitetun virka, toimi tai asema -vastuuperusteen välillä on liukuva, mutta keskeinen ero on siinä, että nyt käsiteltävässä kohdassa tekijä on *vapaaehtoisesti* ottanut jonkin oikeushyvän, kuten hengen tai terveyden, suojattavakseen.¹⁸⁸ Sen sijaan 1-kohdassa vastuuasema seuraa ikään kuin automaattisesti henkilön virkaa, toimea tai asemaa.

Kuten jo pykälän 3-kohdan sanamuodosta ilmenee, oikeushyvän suojelemiseen voi ryhtyä joko nimenomaisella sopimuksella (*sopimus*) tai ryhtymällä suoraan johonkin toimeen (*tehtäväksi ottaminen*). Siten myös hiljainen eli *konkludenttinen sopimus* voi olla vastuuaseman perustana, joka viittaakin juuri toimeen ryhtymiseen eli siihen, miten toinen ihminen käyttäytyy ja miten tämä käytös ilmaisee hänen tahtoaan. Katsoisin kuitenkin, että tehtäväksi ottamiseen vastuuaseman perusteena tulee suhtautua huomattavasti varovaisemmin kuin kirjalliseen sopimukseen, sillä pelkkä ryhtyminen johonkin toimeen voi aiheuttaa väärinymmärryksiä. Luonnollisesti kirjallisen sopimuksen olemassaoloon on myös helpompi vedota esimerkiksi todistusaineistona oikeudessa.

5.2 Tehtäväksi ottaminen ja sopimus vastuuasemana

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 3-kohdan tarkoittama sopimus syntyy ensinnäkin silloin, kun olemassa on *kirjallinen sopimus*, joka kuvaa henkilön vastuun ulottuvuutta. Mitä selvempi on tuon

¹⁸⁸ HE 44/2002 vp, s. 44.

sopimuksen sisältö, sitä helpompaa on arvioida, oliko henkilöllä ollut sopimuksesta johtuva erityinen oikeudellinen velvollisuus toimia ja estää seurauksen syntyminen. Sopimuksen mukainen vastuuasema syntyy esimerkiksi tilanteissa, joissa henkilö on *sitoutunut huolehtimaan toisen hoidosta tai terveydestä*. Näin on ollut tapauksessa KKO 1946 II 179, jossa oli ollut olemassa kirjallinen sopimus, tarkemmin ottaen *hoitosopimus*. Tapauksessa aviopuolisoja A:ta ja B:tä syytettiin A:n äidin C:n kuolemasta tilanteessa, jossa A ja B olivat kirjallisessa sopimuksessa sitoutuneet antamaan A:n äidille C:lle hoitoa talossaan tämän kuolemaan saakka:

KKO 1946 II 179. Syytetty B oli, pahoinpideltään henkilöä C:tä, tahallansa jättänyt tämän, jota hän oli ollut velvollinen hoitamaan, vaille tarpeellista lääkärin apua ja siten saattanut tälle kuoleman. Hänet tuomittiin rangaistukseen pahoinpitelystä ja toisen jättämisestä avuttomaan tilaan kuoleman seurauksin.

Tapauksen esitiedoista ilmenee, että aviopuolisot vaimo A ja mies B olivat yhdessä ryhtyneet pahoinpitelemään C:tä sellaisella seurauksella, että C:n reisiluu oli katkennut. Varpaisjärven kihlakunnanoikeus oli katsonut tulleen näytetyksi, että A ja B olivat laiminlyöneet välttämättömän ja saatavilla olevan lääkärinavun hankkimisen, mihin he olivat olleet velvollisia *kirjallisen sopimuksen* perusteella. Kihlakunnanoikeus tuomitsi A:n tahallisesta kuoleman aiheuttaneesta pahoinpitelystä sekä A:n ja B:n hoidettavana olevan henkilön avuttomaan tilaan jättämisestä. Itä-Suomen hovioikeus muutti kihlakunnanoikeuden päätöstä ja tuomitsi A:n ruumiinvamman aiheuttaneesta pahoinpitelystä sekä murhasta ja B:n kuolemantuottamuksesta. Korkein oikeus ei katsonut tarpeelliseksi muuttaa B:n tuomiota. Sen sijaan A:n osalta korkein oikeus totesi, että A oli tahallaan pahoinpitelyn jälkeen jättänyt C:n, jota hän oli *velvollinen hoitamaan*, vaille lääkärinapua. Korkein oikeus hylkäsi syytteen murhasta ja tuomitsi A:n pahoinpitelystä sekä toisen avuttomaan tilaan jättämisestä, josta oli seurannut C:n kuolema.

Tässä yhteydessä on syytä mainita, että oikeuskirjallisuudessa on toisinaan viitattu tapaukseen KKO 1946 II 179 kohdan 2 mukaisissa tilanteissa, koska on katsottu, että ainakin A:n vastuuasema perustuisi siihen, että C oli A:n äiti¹⁸⁹. Katson kuitenkin, että kun tapauksesta ilmenevää oikeusohjetta peilaa nykypäivään, on perustellumpaa tulkita sitä niin, että myös A:n vastuu perustui pitkälti olemassa olevaan hoitosopimukseen eikä siihen, että kysymyksessä oli A:n äiti. Korkeimman oikeuden perusteluissa mainitaan, että A oli jättänyt avuttomaan tilaan C:n, josta

¹⁸⁹ Esim. Frände 2012, s. 216.

hän oli *velvollinen huolehtimaan*, mutta korkein oikeus ei lausu A:n vastuusta pidemmältä. Katsoisin kuitenkin, että koska sekä kihlakunnanoikeus että hovioikeus ovat viitanneet siihen, että A:lla oleva velvollisuus oli syntynyt nimenomaan *sitoumuksen perusteella*, ja koska korkein oikeus ei ole lausunut A:n vastuusta enemmältä, voidaan perusteltuna lähtökohtana A:n vastuuaseman syntymiselle pitää solmittua hoitosopimusta.

Nykyään vastaavan tyyppinen tilanne voisi konkretisoitua esimerkiksi omaishoitosopimuksissa, joissa hoitava osapuoli on tyypillisesti vanhemman lapsi¹⁹⁰. Tällöin kuitenkin tilannetta on nähdäkseni nimenomaan tulkittava olemassa olevan sopimuksen kautta, eikä niinkään 2-kohdan mukaisena tekijän ja uhrin välisenä suhteena, vaikka luonnollisesti arviointikriteerinä voisi toimia myös aiemmin mainittu perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suoja. Nähdäkseni asiaa olisikin tarkoituksenmukaisinta lähestyä niin, että ensin tulisi ratkaista, voidaanko vastuuasema perustaa sopimukseen laiminlyöjän ja uhrin välillä ja jos vastaus on kieltävä, vasta sitten arvioida tekijän ja uhrin välistä suhdetta kappaleessa 4 esittämälläni tavalla. Mahdollista olisi toki myös kytkeä perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suoja yhteen tehtäväksi ottamiseen liittyvän arvioinnin kanssa. Tällöin olennaista on arvioida perusteltuja odotuksia ja olosuhteita kokonaisuutena¹⁹¹.

Toisekseen sopimukseen perustuva vastuuasema voi liittyä *asiakkuussuhteeseen*. Asiakkaalla on oikeus luottaa siihen, että hänen käyttämänsä palvelut on turvallisesti järjestetty. Näissä tilanteissa palveluntarjoajien vastuu määräytyy normaalien rikosoikeudellisten sääntöjen ja periaatteiden tapaan.¹⁹² Näin on ollut ratkaisussa KKO 1979 II 99:

KKO 1979 II 99. Täysihoidolan omistaja A, joka oli laiminlyönyt velvollisuutensa huolehtia siitä, että asiakkaille olisi ilmoitettu, ettei täysihoidolan alueella ollut uimakoppi enää ollut käytössä, tuomittiin rangaistukseen ruumiinvamman tuottamuksesta ja vahingonkorvausvelvolliseksi, kun täysihoidolan asiakas B hypättyään uimakopin laiturilta veteen oli satuttanut päänsä veden alla näkymättömissä olleeseen järeästä puusta rakennettuun lauttaan.

A oli siis omistanut kartanon, jossa täysihoidolaa pidettiin sekä toiminut täysihoitolan pitäjänä ja omistajana. Suonenjoen kihlakunnanoikeus katsoi jääneen näyttämättä, että A olisi syyllistyy-

¹⁹⁰ Ks. tarkemmin omaishoitosopimuksen oikeudellisesta arvioinnista rikosoikeudelliseen vastuuseen asettamisen kannalta Kalliomaa-Puha 2007, s. 328–329.

¹⁹¹ Nuutila 1996a, s. 493.

¹⁹² Kimpimäki 2012, s. 123.

nyt huolimattomuuteen ja varomattomuuteen sekä siten tuottamuksellaan aiheuttanut B:n ruumiinvamman. Itä-Suomen hovioikeus oli kihlakunnanoikeuden kanssa samoilla linjoilla ja otti vielä tarkemmin kantaa niin sanotun *uhrin myötävaikutukseen* toteamalla, että koska B oli sukeltanut tuntemattomassa paikassa pää edellä veteen ottamatta selvää veden korkeudesta ja siitä, saattoiko sukeltaminen tapahtua vaaraa aiheuttamatta, B:n oli katsottava sukeltaneen kokenaan omalla vastuullaan. Hovioikeus ei siten katsonut tarpeelliseksi muuttaa käräjäoikeuden ratkaisua.

Sen sijaan korkein oikeus oli katsonut alioikeuksista poikkeavasti, että A oli ollut vastuuasemassa. Korkein oikeus katsoi selvitetyn, että B oli ollut A:n omistamalla tilalla ja A:n pitämässä täysihoitolassa *maksavana asiakkaana* ja koska B oli käyttänyt *täysihoitoon tilalla kuuluvaa uintimahdollisuutta* hyppäämällä tätä tarkoitusta varten rakennetun uimakopin laiturilta veteen niin, että oli satuttanut päänsä veden alla näkymättömissä olleeseen esteeseen. Korkein oikeus katsoi, että A oli ollut velvollinen huolehtimaan siitä, että täysihoitolan asiakkaille olisi selvästi *ilmoitettu*, ettei mainittu uimakoppi enää ollut käytössä.

Siten palveluntarjoajana toimineen täysihoitolan omistajan vastuu perustui korkeimman oikeuden mukaan siihen, että hän oli laiminlyönyt velvollisuutensa huolehtia, että täysihoitolan asiakkaille olisi ilmoitettu, ettei hoitolan uimakoppi ollut enää käytössä. *Minna Kimpimäki* on arvioinut palveluiden tarjoamiseen liittyvää oikeuskäytäntöä niin, että riittävänä toimenpiteenä voidaan pitää sitä, että palveluntarjoaja järjestää tarjoamansa toiminnan niin, että se olisi *mahdollisimman turvallista*. Lisäksi palveluntarjoajan vastuulla on informoida asiakkaita riittävästi toimintaan liittyvistä riskeistä ja vaaroista.¹⁹³ Näin ollen vastuuseen on mahdollista joutua vain vaaroista, jotka liittyvät *suoraan* palvelun tarjoamiseen, kuten tässä tilanteessa täysihoitolan toimintaan. Korkein oikeus totesikin perusteluissaan, että B oli käyttänyt *täysihoitolan toimintaan liittyvää uintimahdollisuutta* vahingoituessaan. Lisäksi korkein oikeus katsoi, ettei omistaja ollut huolehtinut siitä, että asiakkaille kerrotaan, ettei uimakoppi ollut enää käytössä¹⁹⁴.

Kolmanneksi sopimukseen tai tehtäväksi ottamiseen perustuva vastuu voi liittyä lääkärin ja muun hoitohenkilökunnan toimintaan tilanteessa, jossa kysymys on *hoitosuhteesta*. Aina ei ole

¹⁹³ Kimpimäki 2012, s. 137.

¹⁹⁴ Vrt. myös edellä esitelty KKO 1975 II 30 ns. *Tahkon hiihto* -tapaus, jossa katsottiin, että kunnan viranhaltija ei ollut varoittanut hiihtoon osallistujia latuosuuteen sisältyvästä vaarasta.

täysin selvää, tulisiko lääkärin toiminnassa tapahtuvaa vahinkoa tarkastella 1-kohdan mukaisena virkana, toimenä tai asemana vai tehtäväksi ottamisena ja sopimuksena¹⁹⁵. Tapauksessa KKO 1947 II 161 lääkärin asemaa arviointiin tehtävänä nähdäkseni muun muassa sen vuoksi, että hänellä oli leikkaavana lääkärinä *yksittäiseen* leikkaustehtävään perustuva velvollisuus tarkistaa leikkaushaava:

KKO 1947 II 161. Leikkauksesta vastannut lääkäri A tuomittiin rangaistukseen ruumiinvamman tuottamuksesta lääkärintoimen harjoittamisessa, kun hänen suorittamansa leikkauksen yhteydessä potilaan B vatsaonteloon oli jäänyt leikkausliina. (Ään.)

Helsingin raastuvanoikeus katsoi selvitetyn, että A oli menettelyllään aiheuttanut B:n ruumiinvamman ja tuomitsi B:n ruumiinvamman tuottamuksesta. Turun hovioikeus katsoi myös, että B:n ruumiinvamma oli luettava A:n syyksi. Mielenkiintoista hovioikeuden perusteluissa oli se, että A:n ei katsottu toimineen virkavelvollisuutensa vastaisesti, koska A oli noudattanut vierasesineiden haavaan jäämisen estämiseksi käytettyä vakiintunutta menettelytapaa. Tästä huolimatta hovioikeus katsoi, että koska kyseessä oleva keisarinleikkaus oli helppo suorittaa ja kun otettiin huomioon leikkausliinan suuruus ja se, ettei leikkauksessa ollut ilmennyt mitään välikohtausta tai häiriötä, joka olisi poikennut tavanomaisesta, A oli varomattomuudellaan aiheuttanut B:lle ruumiinvamman eikä se muuttanut raastuvanoikeuden päätöstä rangaistuksen mitaamista lukuun ottamatta.

Myös korkein oikeus katsoi hovioikeuden ratkaisusta ilmenevillä perusteilla, että jos A olisi velvollisuutensa mukaisesti huolellisesti tarkastanut vatsaontelon ennen sen sulkemista, olisi A huomannut leikkausliinan. Vielä korkein oikeus katsoi, ettei se seikka, että leikkauksessa avustanut sairaanhoitaja oli laskettuaan leikkauksessa käytetyt välineet ilmoittanut kaikkien välineiden olevan tallella, vapauttanut A:ta *leikkauksen suorittavana lääkärinä* velvollisuudesta tarkistaa leikkaushaava huolellisesti ennen sen sulkemista. Korkein oikeus jätti hovioikeuden tuomion pysyväksi lukuun ottamatta joitakin korvaussummia koskevia määriä.

Myös tässä tapauksessa merkitystä annettiin jo aiemmin mainitulle *lege artiselle* eli tietylle alalla vallitsevalle huolellista menettelyä määrittävälle normien joukolle, sillä korkein oikeus viittasi olemassa olevaan vakiintuneeseen menettelytapaan. Erikoista tapauksessa oli se, että leikkausta avusti toinen lääkäri ja kaksi kättilöä. Lisäksi sairaanhoitaja oli leikkauksen jälkeen

¹⁹⁵ HE 44/2002 vp, s. 44.

ilmoittanut leikkaavalle lääkärille, että kaikki leikkauksessa käytetyt välineet ovat tallessa, mutta muiden henkilöiden osallisuutta tapahtumaan ei edes arvioitu. Edelleen näytetyksi oli tullut se, että lääkäri oli leikkausta suorittaessaan noudattanut vakiintunutta menettelytapaa. Silti korkein oikeus katsoi, että leikkausta suorittava lääkäri oli yksin vastuussa tapahtuneesta ja toiminut huolimattomasti.

Myös ratkaisu KKO 1994:101 koski hoitosuhdetta, vaikka kysymys ei ollutkaan lääkäristä tai muusta hoitohenkilökunnasta. Tapauksessa KKO 1994:101 lapsen vanhemmat olivat uskoneet sokeritautia sairastaneen lapsensa hoidon luontaishoidon asiantuntijalle:

KKO 1994:101. A oli luontaishoidon asiantuntijana esiintyen ja tietoisena siitä, että sokeritautia sairastaneen lapsen B vanhemmat C ja D luottivat häneen ja noudattivat hänen ohjeitaan, neuvonut vanhempia korvaamaan lapsen hoidossa lääkärin määräämän insuliinihoidon ns. kuhnehoidolla. Sairauden pahennuttua A, joka oli henkilökohtaisesti tullut hoitamaan lasta ja tuolloin havainnut tämän olevan hälyttävässä kunnossa, oli lisäksi laiminlyönyt huolehtia siitä, että lapsi olisi ajoissa saanut insuliinia tai saatettu sairaalaan hoitoon, seurauksin, että lapsi oli kuollut. A, joka tosin ilmeisesti itse oli uskonut hoitomuotonsa tehokkuuteen, ei ollut voinut nojautua puolueettomaan tietoon tai perusteeseen, joka olisi horjuttanut käsitystä, että sokeritautissa insuliinihoito oli välttämätön ja ettei se ollut korvattavissa kylpyhoidoilla. Hänen katsottiin syyllistyneen kuolemantuottamukseen.

Rovaniemen käräjäoikeuden mukaan ratkaisevaa oli se, oliko A hoito-ohjeita antamalla tai hoitoon osallistumisellaan vastuussa insuliinin käytön lopettamisesta tai B:n hoitoon toimittamisen laiminlyönnistä. Käräjäoikeus katsoi, että A oli antanut C:lle ja D:lle puhelimitse ohjeita insuliinin käytön lopettamisesta, ja että A:n ohjeilla oli ollut suuri vaikutus C:n ja D:n päätökseen olla antamatta insuliinia B:lle. Lisäksi käräjäoikeus katsoi, että A oli ollut pääasiassa vastuussa B:n hoidosta. Käräjäoikeus katsoi, että A:n antamalla hoito-ohjeilla ja hänen osallistumisellaan hoitoon oli ollut suuri vaikutus siihen, että B:lle ei oltu annettu insuliinilääkitystä ja ettei häntä oltu ajoissa toimitettu lääkärinhoitoon, ja siten A tuomittiin kuolemantuottamuksesta. Rovaniemen hovioikeus oli katsonut, että koska A oli toistuvasti antanut B:n hoitoon liittyviä ohjeita, on A:n ja B:n välille syntynyt *hoitosuhde*. Hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden päätöstä.

Korkein oikeus katsoi, että C ja D olivat luottaneet täysin A:n ammattitaitoon. Korkein oikeus katsoi näytetyksi, että A oli tietoinen C:n ja D:n häneen kohdistetusta luottamuksesta ja siten myös siitä, että B:n terveydentila oli ollut riippuvainen hänen antamiensa ohjeiden oikeellisuudesta. Näin ollen korkein oikeus katsoi, että A:lle oli syntynyt *erityinen vastuu* B:n hengestä ja terveydestä.

Dan Frände on tulkinut tapausta niin, että luontaishoidon asiantuntija on *vapaaehtoisesti sitoutunut tehtävään* siinä vaiheessa, kun vanhemmat ovat kääntyneet hänen puoleensa sen jälkeen, kun B:n terveydentila oli alkanut heiketä insuliinipistosten lopettamisen jälkeen. Frände on katsonut, etteivät koululääketieteen ulkopuolelta annetut ohjeet riittäisi muodostamaan erityistä vastuuasemaa, mutta luontaishoidon asiantuntija on, havaittuaan B:n tilan vanhempien kääntymistä hänen puoleensa, *sitoutunut huolehtimaan* B:n turvallisuudesta.¹⁹⁶ Myös korkein oikeus viittasi *lege artikseen* katsomalla, että vaikka luontaishoitaja uskoikin oman hoitonsa tehokkuuteen, kysymys ei ollut sellaisesta tiedosta tai perusteesta, joka olisi poistanut luontaishoitajan vastuun. Korkeimman oikeuden mukaan lisäksi oli yleisen elämäkokemuksen mukaista, että sokeritaudin hoito tuli tehdä insuliinipistoksilla. Sen sijaan *Ari-Matti Nuutila* on katsonut, että ratkaisussa olennaisempaa on arvioida perusteltuja odotuksia ja olosuhteita kokonaisuutena. Nuutilan mukaan vastuuaseman toteamisessa onkin aina kyse jälkikäteisestä tiettyihin olosuhteisiin kiinnittyvästä arvostelusta, jonka perusteella ei voida tehdä johtopäätöksiä luontaishoitajan yleisestä vastuusta.¹⁹⁷

Ratkaisu on saanut oikeuskirjallisuudessa kritiikkiä muun muassa sen suhteen, mikä merkitys B:n vanhempien toiminnalle olisi annettava ja onko luontaishoidon asiantuntijan toimia arvioitava laiminlyöntinä vai tekona¹⁹⁸. Korkein oikeus kuitenkin katsoi, että koska vanhemmat olivat *luottaneet* luontaishoitajaan, oli luontaishoitajalle syntynyt erityinen vastuu pojan hengestä. Korkeimman oikeuden mukaan luontaishoitaja oli, havaittuaan pojan kunnon romahtaneen, laiminlyönyt varmistua siitä, että poika toimitetaan sairaalahoitoon.

Sokeritautia sairastaneen pojan vanhempien vastuuta ei tapauksessa arvioitu rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 2-kohdan mukaisella tavalla¹⁹⁹. Katsoisin kuitenkin, että jos vastaavanlaista tapausta arvioitaisiin oikeudessa, vanhempien vastuuasema olisi selvä, kun otetaan huomioon aiemmin luvussa 4.2 todettu vanhempien huolellisuusvelvoite suhteessa lapsiinsa. Tämän lisäksi, kuten on jo aiemmin todettu, korkein oikeus vetosi perusteluissaan siihen, että yleisen elämäkokemuksen perusteella voidaan todeta, etteivät pelkät kuhnehoidot voi korvata insuliinipistoksia

¹⁹⁶ Ks. esim. Frände 1996, s. 485–486.

¹⁹⁷ Nuutila 1996a, s. 493.

¹⁹⁸ Ks. esim. Frände 1996, s. 482–488; Nuutila 1996a, s. 490–491; Tapani – Tolvanen 2013, s. 157–158; Luoto 2015 s. 462.

¹⁹⁹ Tässä yhteydessä on syytä huomata se, että syyttäjä oli katsonut vanhempien aiheuttaneen pojan kuoleman huolimattomuudellaan, mutta oli tehnyt asiasta syyttämättäjäättämisspätöksen sillä perusteella, että piti oikeudenkäyntiä ja rangaistusta kohtuuttomina ottaen huomioon rikoksesta heille aiheutunut seuraus (Frände 1996, s. 483).

sokeritaudin hoidossa. Lisäksi tapauksen perusteluista ilmenee, että vanhemmat olivat luontais-hoitajan toistuvista kehotuksista ja vastoin lääkärin ohjeita lopettaneet insuliinin antamisen kokonaan. Näin ollen voidaan todeta, että myös vanhempien olisi pitänyt tietää, että insuliinihoidon lopettaminen on vaarallista.

Miten ratkaisua KKO 1994:101 tulisi sitten epävarsinaisten laiminlyöntirikosten näkökulmasta arvioida? *Ari-Matti Nuutila* on tulkinnut tapausta niin, että jos vastuuasemaa voidaan pitää rajatapauksena, vain erittäin selkeä tehtäväksi ottaminen voisi puoltaa vastuuaseman syntyä²⁰⁰. Sitä vastoin *Sakari Melander* on todennut, että ratkaisu on esimerkki siitä, ettei vastuuaseman syntyminen välttämättä edellytä konkreettista sopimusta tai selkeää tehtäväksi ottamista²⁰¹. Kuten yllä on jo mainittu, *Dan Frände* on tulkinnut tapausta niin, että havaittuaan B:n tilan vanhempien kääntynyt hänen puoleensa, luontaishoidon asiantuntija on viimeistään tässä vaiheessa *sitoutunut huolehtimaan* B:n turvallisuudesta²⁰². *Jussi Tapani* ja *Matti Tolvanen* ovat sen sijaan katsoneet, että tehtäväksi ottamisen perimmäinen idea on arvioida vastavuoroisia odotuksia, jolloin kiinnitetään huomiota siihen, voivatko vanhemmat luottaa luontaishoitajan ottaneen vastuun lapsen terveydestä²⁰³.

Kun otetaan huomioon korkeimman oikeuden mainitsema yleinen elämäkokemus, lääkärin antamat neuvot vanhemmille hoitaa sokeritautia insuliinipistoksin ja se, mitä edellä luvussa 4.2 on lausuttu vanhempien velvollisuudesta lapsiaan kohtaan, on nähdäkseni selvää, ettei vanhempien vastuuasema poistu silloin, kun vastuu lapsen terveydestä on siirtynyt *muulle kuin koululääketiedettä edustavalle henkilölle*. Voidaan epäilemättä sanoa, että lapsi B ei olisi kuollut, jos vanhemmat olisivat noudattaneet lääkärin ohjeita. Jos taas kysymyksessä olisi ollut koululääketiedettä edustava lääkäri eikä luontaishoidon asiantuntija, vanhemmat olisivat nähdäkseni voineet perustellusti luottaa lääkärin ottaneen vastuun lapsen terveydestä. Sen sijaan luontaishoitajan asiantuntijan vastuun osalta Nuutilan ja Fränden näkemykset siitä, että luontaishoitaja oli selkeästi ottanut tehtäväkseen vastata sokeritautia sairastavan pojan terveydestä ja siten olleen myös vastuuasemassa, vaikuttaa perustellulta. Tätä puoltaa nähdäkseni se, että korkein oikeus katsoi tulleen näytetyksi, että luontaishoidon asiantuntija oli tullut henkilökohtaisesti hoitamaan B:tä illalla, havainnut tämän olleen hälyttävässä kunnossa mutta silti jatkanut pojan hoitamista pelkillä kylvyillä seuraavaan aamuun.

²⁰⁰ Nuutila 1996b, s. 270.

²⁰¹ Melander 2016, s. 121.

²⁰² Frände 1996, s. 485–486.

²⁰³ Tapani – Tolvanen 2013, s. 158.

Edellä esitetyt oikeustapaukset huomioden voidaan siis tehdä johtopäätöksiä sen suhteen, että sopimukseen perustuva vastuu tulee kysymykseen tilanteissa, joissa henkilö on *sopinut* tai *sitoutunut* huolehtivan toisesta joko kirjallisesti tai ryhtymällä tiettyihin toimenpiteisiin. Keskeistä on siis arvioida sitä, onko käsillä lainkohdan tarkoittama tehtäväksi ottaminen tai sopimus, johon vastuuasema voidaan perustaa. Merkitystä ei näyttäisi myöskään olevan sillä, onko henkilöllä välttämättä suoranaista koulutusta tai muuta kelpoisuutta esimerkiksi hoitaa henkilön terveyttä, kuten ratkaisussa KKO 1994:101. Lopuksi voidaan vielä lyhyesti mainita, että erityisesti 3-kohdan mukaisissa tilanteissa toisinaan arvioitavaksi tulevat *uhrin myötävaikutukseen* ja *sallittuun riskiin ja itsensä vaarantamiseen* liittyvät kysymykset. Esimerkiksi täysihoidolan uimapaikkaa koskevassa ratkaisussa KKO 1979 II 99 Itä-Suomen hovioikeus totesi, ettei se seikka, että asiakas oli sukeltanut pää edellä veteen tuntemattomassa paikassa, poistanut täysihoidolan omistajan vastuuasemaa. Tästä huolimatta vastuuasema ei muodostu miten laajaksi tahansa, vaan sopimukseen perustuva velvollisuus ei ulotu sallittuna pidettävään riskinottoon ainakaan silloin, kun riskinottajan on psyykkisesti normaali aikuinen, joka on tietoinen toimintaan liittyvästä vaarasta²⁰⁴.

6 TEKIJÄN VAARAA AIHEUTTANUT TOIMINTA

6.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia

Neljänneksi vastuuasema voi perustua rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 4-kohdan mukaan tekijän vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan. Henkilö, joka omalla toiminnallaan saa aikaan vaaratilanteen, on usein vastuussa myös vaaratilanteesta aiheutuneista seurauksista. Hallituksen esityksen mukaan vastuun perustava edeltävä toiminta voi olla joko *oikeudenvastaista* tai *oikeudenmukaista*.²⁰⁵ Perusideana on tällöin, että omalla toiminnallaan vaaraa aiheuttanut henkilö vastaa toimintansa seurauksista riippumatta siitä, ovatko seuraukset ei-tavoiteltuja vai suhtautuuko

²⁰⁴ Jareborg 2001, s. 194; Frände 2012, s. 216. Vrt. esim. KKO 1997:73, jossa sukellusleirille osallistunut sukeltaja oli eksynyt luolaan ja hukkunut. Vaikka sukeltaja oli ollut melko kokenut sukeltaja, oli häneltä puuttunut luola-sukellukseen osallistumiseen vaadittava kokemus. Sukellusvanhimman ei katsottu huolimattomuudellaan aiheuttaneet sukeltajan kuolemaa, koska sukeltaja oli itse osallistumalla sukellukseen tietoisesti rikkonut turvamääräyksiä ja muita vahingon välttämiseksi annettuja ohjeita.

²⁰⁵ HE 44/2002 vp, s. 45.

henkilö niihin passiivisesti²⁰⁶. Jos taas seuraus olisi tavoiteltu, kuuluisi se tahallisuusarvioinnin piiriin eikä sillä olisi merkitystä epävarsinaisten laiminlyöntirikosten näkökulmasta.

Kun edeltävä toiminta on ollut oikeudenvastaista, arvioitavaksi tulee myös *lainkonkurrenssi*²⁰⁷. Lainkonkurrenssilla tarkoitetaan lyhyesti sitä, että sama tapahtumainkulku täyttää useamman kuin yhden rikostunnusmerkistön ja arvioitavaksi tulee siten se, sovelletaanko kaikkia tunnusmerkistöjä vai syrjäyttääkö jokin tunnusmerkistö muut tunnusmerkistöt²⁰⁸. Hallituksen esitys korostaakin sitä, että joissakin tapauksissa tekijän edeltävään toimintaan liittyvä rikos voi kattaa myös laiminlyönnistä aiheutuvan seurauksen. Tällöin epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen konstruktio syrjäytyy sen vuoksi, että rangaistus seuraa jo edellä aktiivisella tekemisellä toteutetusta rikoksesta.²⁰⁹

Hallituksen esityksen mukaan esimerkiksi heitteillepanorikoksen osalta idea on se, että heitteillepanoon sisältyvä terveyden- tai hengenvaara sisältyy pahoinpitelyrikokseen. Sen sijaan, jos pahoinpidelty ja avuttomaan tilaan jätetty henkilö kuolee, pahoinpitelyn lisäksi arvioitavaksi tulee kuolemantuottamus. Tällöin tuottamusvastuu perustuu siihen, että tekijät ovat olleet velvollisia tarkistamaan uhrin tilan perustuen tekijöiden edeltäneeseen toimintaan.²¹⁰ Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten osalta tämä tarkoittaa siten sitä, että jos tekijä laiminlyö edeltävästä toiminnasta, esimerkiksi pahoinpitelystä, seuraavan velvollisuutensa tarkistaa uhrin tila ja tästä seuraa uhrin kuolema, arvioitavaksi voivat tulla kysymykset kuolemantuottamuksesta nimenomaan rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 4-kohdan mukaisena edeltävänä toimintana.

²⁰⁶ Matikkala 2016, s. 121.

²⁰⁷ HE 44/2002 vp, s. 45; Nuutila – Ojala 2009, s. 545–546; Melander 2016, s. 123.

²⁰⁸ Tapani – Tolvanen 2013, s. 467.

²⁰⁹ HE 44/2002 vp, s. 45.

²¹⁰ HE 44/2002 vp, s. 45. Ks. esim. KKO 1976 II 3, jossa A oli pahoinpidellyt vieraakseen kutsumaansa B:tä huvilallaan ja jättänyt tämän huvilansa pihalle makaamaan tajuttomana ja loukkaantuneena sellaisella seurauksella, että B oli kuollut. B:n jättämisestä huvilan pihalle ei katsottu aiheutuneen hänelle muuta vaaraa, joten A:n ei katsottu syyllistyneen heitteillepanoon törkeän kuolemantuottamuksen ja törkeän pahoinpitelyn lisäksi. Ks. myös KKO 1979 II 105, jossa A, B, C ja D olivat X:ää pahoinpideltyään ja havaittuaan X:n jäänyt hengenvaaraan poistuneet tapahtumapaikalta, vaikka he olisivat voineet saattamatta itseään tai ketään muutakaan vaaraa ryhtyä toimenpiteisiin X:n hoitoon saattamiseksi. X oli kuollut saamiinsa vammoihin. A, B ja C tuomittiin törkeän pahoinpitelyn ja pelastustoimen laiminlyönnistä rangaistukseen. A:n tekoa, joka toteutti surmaamisrikoksen tunnusmerkistön sekä B:n, C:n ja D:n rikosta ei luettu heidän syykseen heitteillepanorikoksena. (Ään.)

6.2 Oikeudenvastainen edeltävä toiminta

Oikeudenvastainen edeltävä toiminta liittyy tilanteisiin, joissa tekijän edeltävästä toiminnasta, esimerkiksi pahoinpitelystä, seuraa *velvollisuus tarkistaa uhrin tila*. Näin on ollut esimerkiksi tapauksessa KKO 1992:28, jossa A ja B olivat haudanneet kuolleeksi luulemansa C:n sellaisella seurauksella, että C oli tukehtunut kuoliaaksi. A ja B olivat pahoinpidelleet C:tä ja heidän olisi edeltäneen toimintansa takia täytynyt tarkistaa, oliko heidän käsityksensä C:n tilasta oikea:

KKO 1992:28. A ja B olivat pahoinpidelleet C:tä niin, että tämä oli menettänyt tajuntansa. Tämän jälkeen A ja B, jotka olivat erheellisesti luulleet, että C oli kuollut, olivat haudanneet hänet vetiseen suohon 20-60 cm:n syvyyteen. C oli suohon haudattuna tukehtunut. Asiassa ei ollut näytetty, että A ja B olisivat tarkoittaneet surmata C:n. Kun C:hen kohdistettu väkivalta ei myöskään ollut ollut senkaltaista, että C:n kuolema olisi ollut sen varsin todennäköinen seuraus, A:n ja B:n ei katsottu syyllistyneen tahalliseen surmaamisrikokseen tai sellaisen yritykseen. Kun A:n ja B:n olisi tilannetta edeltäneen menettelynsä vuoksi täytynyt tarkistaa, oliko heidän käsityksensä C:n tilasta oikea, heidän katsottiin törkeällä huolimattomuudellaan aiheuttaneen C:n kuoleman. A ja B tuomittiin rangaistukseen, A törkeästä pahoinpitelystä ja törkeästä kuolemantuottamuksesta ja B täyttä ymmärrystä vailla tehdyistä pahoinpitelystä ja törkeästä kuolemantuottamuksesta.

Kuusamon kihlakunnanoikeus katsoi näytetyksi, että A:n ja B:n olisi tullut C:tä raahatessaan kuulla tai havaita C:ssä joitakin elonmerkkejä ja että A ja B ovat tuossa tilanteessa *laiminlyöneet varmistua siitä, oliko C todella kuollut vai ei*. Lisäksi A:n ja B:n oli tullut mieltää, että C oli heidän menettelystään jo kuollut tai saattaisi lopulta kuolla. Kihlakunnanoikeus katsoi, että A ja B olivat tahallaan surmanneet C:n ja tuomitsi heidät taposta. Niin ikään Rovaniemen hovioikeus katsoi, että A:n ja B:n pahoinpideltyä C:tä heille oli *velvollisuus varmistua tämän tilasta ja toimittaa hänet asianmukaiseen tutkimukseen ja hoitoon* ja katsoi heidän syyllistyneen tappoon.

Sen sijaan korkein oikeus katsoi, ettei A:n ja B:n tarkoituksena ollut surmata C:tä, koska C:n kallovammat eivät olleet aiheuttaneet hänelle välitöntä hengenvaaraa. Korkein oikeus kuitenkin katsoi alempien oikeusasteiden tapaan, että ”*tilannetta edeltäneen menettelynsä* vuoksi A:n ja B:n olisi täytynyt tarkistaa, oliko heidän käsityksensä C:n tilasta oikea”²¹¹. Korkeimman oikeuden mukaan laiminlyödessään tarkistaa C:n tilan ja haudatessaan C:n suohon A ja B ovat törkeällä huolimattomuudellaan aiheuttaneet C:n kuoleman ja näin ollen tuomitsi heidät pahoinpitelystä ja törkeästä kuolemantuottamuksesta.

²¹¹[Kurs. Raitio].

Oikeudellisesti kysymys on siitä, että henkilö, joka toiminnallaan aiheuttaa vaaraa toiselle henkilölle, on velvollinen *suojaamaan* toista henkilöä siten, ettei vaara konkretisoidu esimerkiksi ruumiinvammana tai kuolemana²¹². Ratkaisun KKO 1992:28 valossa näyttäisi, että pahoinpitelyä voidaan pitää sellaisena selkeästi vaaraa aiheuttavana ja edeltävänä toimintana, josta tekijälle aiheutuu erityinen oikeudellinen velvollisuus²¹³. Jos hän *laiminlyö* kyseessä olevan *velvollisuutensa* ja tästä hänen laiminlyönnistään *seuraa* esimerkiksi uhrin kuolema, tekijän toimintaa voidaan arvioida epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktion kautta. Tällöin kysymys on aktiivisen tekemisen (pahoinpitely) ja laiminlyönnin (heitteillepano) välisestä suhteesta.

Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten yhteydessä esille nostetaan usein myös ratkaisu KKO 1975 II 1. Tapausta on oikeuskirjallisuudessa kuitenkin arvioitu kriittisesti.²¹⁴ Ratkaisussa KKO 1975 II 1 A oli omalla oikeudenvastaisella toiminnallaan aiheuttanut tilanteen syntymisen ja hänellä oli tämän takia erityinen velvollisuus estää aiheutunut seuraus eli B:n hukkuminen:

KKO 1975 II 1. A oli riitaannuttuaan B:n kanssa seurannut tätä juoksemalla ja B:n astuttua sen johdosta vaatteet yllään veteen heitellyt kiviä B:n perään ja tämän lähdettyä uiden ylittämään noin 100 metrin levyistä merensalmea jatkanut takaa-ajoa uimalla sekä ohitettuaan B:n uhkailemalla estänyt tätä nousemasta vastakkaiselle rannalle, jolloin B oli A:n nähden vaipunut veden alle. Koska A oli menettelyllään myötävaikuttanut B:n joutumiseen vaaratilanteeseen ja hänellä sen vuoksi oli ollut erityinen velvollisuus auttaa B:n jouduttua hukkumisvaaraan, A tuomittiin kuolemantuottamuksesta. (Ään.)

Porin raastuvanoikeus tuomitsi A:n pelastustoimen laiminlyönnistä, koska se katsoi A:n havainneen B:n painuvan veden pinnan alle ja hukkuvan. Raastuvanoikeus katsoi kuitenkin, ettei A ollut huolimattomuudellaan tai varomattomuudellaan aiheuttanut B:n kuolemaa. Turun hovioikeus katsoi, että koska A oli heitellyt kiviä B:n perään, jatkanut takaa-ajoa sekä uhkailemalla estänyt B:tä nousemasta rannalle, A oli laiminlyömyllä pelastustoimiin ryhtymisen aiheuttanut B:n hukkumisen ja tuomitsi A:n kuolemantuottamuksesta. Korkein oikeus tarkensi A:n vastuuta perustamalla sen nimenomaan A:n *edeltävään toimintaan*. Korkein oikeus katsoi, että A oli edellä kuvatulla menettelyllä myötävaikuttanut siihen, että B oli joutunut vaaratilanteeseen. Korkeimman oikeuden mukaan A:lla oli tästä johtuen *erityinen velvollisuus auttaa* B:tä, jonka hän oli kuitenkin laiminlyönyt siten aiheuttaen B:n kuoleman.

²¹² Frände 2012, s. 217.

²¹³ Ks. myös Melander 2016, s. 122.

²¹⁴ Esim. Frände 2012, s. 217; Tapani – Tolvanen 2013, s. 159; Melander 2016, s. 121. Vrt. kuitenkin Matikkala 2018, s. 284, joka on katsonut, että tapaus edustaa melko selkeää tekijän edellä käynnittyä toimintaa.

Korkein oikeus siten katsoi, että A oli laiminlyönyt edeltävästä toiminnastaan seuranneen velvollisuuden pelastaa B hukkumiselta. *Dan Fränden* mukaan ratkaisussa KKO 1975 II 1 ongelmallista on sen suhde tahallisiin henkeen ja terveyteen kohdistuviin rikoksiin. Frände on katsonut esimerkinomaisesti, että jos pahoinpitelyn uhri kuolee vammoihinsa eikä tekijän tahallisuus kata seurausta eli uhrin kuolemaa, tekijä voisi joutua vaaraa aiheuttavan toimintansa vuoksi vastuuseen myös kuolemantuottamuksesta.²¹⁵ Sen sijaan *Jussi Tapani* ja *Matti Tolvanen* ovat kritisoineet tapausta Frändettä ankarammin. Tapani ja Tolvanen esittävät, ettei A:n toiminnassa mikään ole ollut laiminlyöntiä vaan A on tavoitellut B:n hukkumista²¹⁶. *Sakari Melander* on samoilla linjoilla toteamalla, että nykyisen käsityksen mukaan tilannetta arvioitaisiin pitkälti tahallisen henkirikoksena kiinnittäen huomiota siihen, täyttyvätkö seuraustahallisuuden edellytykset²¹⁷. Katsoisinkin, että oikeuskirjallisuudessa esitetty kritiikki on perusteltua ja kyseisen ratkaisun soveltuminen epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktion on verraten huono. Uudempaa ratkaisua KKO 1992:28 voidaankin pitää parempana esimerkkinä tekijän oikeudenvastaisesta edeltävästä toiminnasta.

6.3 Oikeudenmukainen edeltävä toiminta

Kuten hallituksen esityksestä ilmenee, vastuun syntyminen ei edellytä välttämättä mitään oikeudetonta edeltävää toimintaa. Myös oikeuskirjallisuus on katsonut, että toisen osapuolen loukkaantuminen aiheuttaa auttamisvelvollisuuden siitä riippumatta, onko henkilön edeltävä toiminta ollut oikeudetonta vai oikeudenmukaista.²¹⁸ Yhteistä on se, että tekijä toimii ensin aktiivisesti siten, että hänelle syntyy velvollisuus estää aiheutunut seuraus. Oikeudellisesti kysymys on siitä, että henkilö, joka toiminnallaan aiheuttaa vaaraa toiselle henkilölle, on velvollinen *suojaamaan* toista henkilöä siten, ettei vaara konkretisoidu esimerkiksi ruumiinvammana tai kuolemana²¹⁹.

Edeltävän toiminnan yhteydessä arvioitavaksi tulee usein rikoslain 21 luvun 14 §:n mukainen heitteillepano juuri sen vuoksi, että tekijälle on syntynyt tunnusmerkistössäänkin mainittu velvollisuus huolehtia toisesta. Rikoslain 21 luvun 14 §:n mukaan heitteillepanoon voi syyllistyä se,

²¹⁵ Frände 2012, s. 217.

²¹⁶ Tapani – Tolvanen 2013, s. 158–159.

²¹⁷ Melander 2016, s. 121.

²¹⁸ Ks. esim. Livson 1949, s. 197–201; Livson 1958, s. 63–70; Palmén 1978, s. 74 – 75. Vrt. Jareborg 2001, s. 188–189.

²¹⁹ Frände 2012, s. 217.

joka saattaa toisen avuttomaan tilaan tai jättää sellaiseen tilaan henkilön, josta hän on *velvollinen huolehtimaan*. Vastausta siihen, kuka on lainkohdan tarkoittamalla tavalla ”velvollinen huolehtimaan”, voidaan nähdäkseni hahmottaa juuri epävarsinaisten laiminlyöntirikosten 4-kohtaa apuna käyttäen. Heitteillepanon rangaistavuuden lisäedellytyksenä on, että tekijä aiheuttaa vaaraa hengelle tai terveydelle. Sen sijaan heitteillepanoon liittyvää edeltävää toimintaa voi esimerkiksi olla rikoslain 4 luvun 4 §:n mukainen hätävarjelu, joka periaatteessa voi täyttää rikoksen tunnusmerkistön, mutta jota ei tästä huolimatta pidetä oikeudenvastaisena²²⁰. Näin on ollut tapauksessa KKO 1942 II 172, jossa käsillä on sinänsä ollut sallittu hätävarjeluteko, mutta hyökkääjänsä hätävarjelutoimin liikuntakyvyttömäksi tehneellä A:lla olisi ollut velvollisuus huolehtia vaarattomaksi tekemästään hyökkääjästä B:stä:

KKO 1942 II 172. Henkilö A, joka hätävarjelussa pahoinpideltyään B:tä niin, että tämä ei itse ollut kyennyt liikkumaan, ei ollut ryhtynyt toimenpiteisiin hoidon hankkimiseksi pahoinpidellylle, tuomittiin rangaistukseen toisen jättämisestä avuttomaan tilaan. (Ään.)

Parikkalan kihlakunnanoikeus katsoi näytetyksi, että kyseessä oli sinänsä ollut lain tarkoittama hätävarjelutilanne ja että A oli oikeutettu hätävarjeluun. Tilanteessa A oli lyönyt B:tä nyrkillä otsaan sellaisella seurauksella, että B:n pääkallo oli murtunut ja hänelle oli aiheutunut verenvuotoa aivokalvoihin. Tästä johtuen B ei ollut pystynyt itse liikkumaan. Kihlakunnanoikeus katsoi A:n syyksi jääneen sen, että tämän jälkeen A oli kantanut B:n pellow laidalle ja jättänyt hänet sinne useiksi tunneiksi yksinään ja myöhemmin vielä kantanut B:n asuntoonsa toimittamatta tätä hoitoon. Kihlakunnanoikeus tuomitsi A:n avuttomaan tilaan jättämisestä. Viipurin hovioikeus eikä korkein oikeus katsonut tarpeelliseksi muuttaa kihlakunnanoikeuden päätöstä.

Ratkaisun KKO 1942 II 172 osalta voidaan esittää kuitenkin kritiikkiä. Ongelmallista on se, kuinka pitkälle meneviä toimenpiteitä voidaan edellyttää, jotta henkilön ei katsota laiminlyöneen erityisestä oikeudellisesta velvollisuudesta johtuvaa toimintavelvoitettaan. Ongelma konkretisoituu juuri tapauksen KKO 1942 II 172 mukaisissa tilanteissa, joissa tekijä on käyttä-

²²⁰ RL 4 luvun 4 §: Aloitettun tai välittömästi uhkaavan oikeudettoman hyökkäyksen torjumiseksi tarpeellinen puolustusteko on hätävarjeluna sallittu, jollei teko ilmeisesti ylitä sitä, mitä on pidettävä kokonaisuutena arvioiden puolustettavana, kun otetaan huomioon hyökkäyksen laatu ja voimakkuus, puolustautujan ja hyökkääjän henkilö sekä muut olosuhteet.

nyt hätävarjelu-oikeuttaan. Voidaankin kysyä, synnyttääkö oikeutettu hätävarjeluteko tekijälleen erityisen oikeudellisen velvollisuuden hyökkääjensä terveydestä tai hengestä²²¹? Nähdäkseni kovinkaan konkreettisia auttamistoimenpiteitä ei ole kohtuullista edellyttää, mutta toisaalta lain tarkoittaman hätävarjelutilanteen ollessa ohi hätävarjelutekoa tuskin voi jatkaa siten, että vaarattomaksi tehneen hyökkääjän jättää avuttomaan tilaan²²². Toisaalta taas tapauksen arvioinnissa on voinut vaikuttaa se, että A:n edellä kuvatusta toiminnasta ilmenee, ettei A ole enää pitänyt B:tä uhkana. Nähdäkseni kokonaan eri asia on, jos vastaavanlaisessa tilanteessa henkilö pakenisi paikalta ja tämän jälkeen ilmoittaisi tapahtuneesta viranomaiselle. Tällöin tuskin voitaisiin katsoa, että hätävarjelu-oikeutta käyttänyt on laiminlyönyt toimintavelvoitteensa. Vähimmäisvaatimuksena voitaisiinkin kenties pitää sitä, että tapahtuneesta ilmoitetaan viranomaiselle ainakin silloin, kun hätävarjelu-oikeutta käyttänyt on voinut tosiasiallisesti havaita, että toinen osapuoli on loukkaantunut vakavasti.

Toisekseen oikeudenvastaisena edeltävänä toimintana voi tulla kysymykseen muu aktiivinen toiminta, joka ei täytä minkään rikoksen tunnusmerkistöä. Tapauksessa KKO 1981 II 97 oli kysymys suomalaiselle oikeuskäytännölle tyypillisestä tilanteesta, jossa on arvioitu ryypypöydän vastuuta suojata toisiaan. Tapauksessa ryypypöydän jäsenet olivat poistaneet yhden seurueen jäsenistä ajoneuvosta, jolloin tämä oli kierinyt ojaan ja hukkunut:

KKO 1981 II 97. Syytetyt A ja B olivat tietoisina ryypypöydän C:n vakavasta humalatilasta jättäneet tämän selviytymään yksin ulkona pimeydessä ja koleudessa. Tällä tavoin avuttomaan tilaan saatettu oli olosuhteet huomioon ottaen sinänsä epätavallisella, mutta kuitenkin ennalta arvattavissa olevalla tavalla hukkunut. Syytetyt tuomittiin yksin teoin tehdyistä heitteillepanosta ja kuolemantuottamuksesta. (Ään.)²²³

Ristiinan kihlakunnanoikeus katsoi näytetyksi, että A ja B olivat väkivalloin poistaneet autosta vahvasti juopuneen, mukanaan olleen C:n. Kihlakunnanoikeus antoi arvoa sille, että A:n ja B:n oli täytynyt havaita C:n luisuneen rinnettä alas ja kun otettiin vielä huomioon C:n humalatila, ajankohta ja kylmä ilma, A ja B olivat jättäneet C:n avuttomaan tilaan, vaikka heidän olisi pi-

²²¹ Matikkala 2016, s. 123; Myös eri mieltä ollut KKO:n jäsen oikeusneuvos Stenström katsoi, ettei hätävarjelu-oikeutta käyttämällä voi tulla velvolliseksi huolehtimaan hyökkääjästä.

²²² Nurmimäki 2004, s. 133.

²²³ Ks. myös edellä esitetty tapaus 2009:36, jota KKO arvioi myös tekijän vaaraa aiheuttaneen toiminnan pohjalta. KKO katsoi, että koska kuolleena löydetty B oli mennyt saunaan omasta aloitteestaan ja koska B:n käyttäytymisestä ei ollut käynyt ilmi, ettei B olisi pystynyt huolehtimaan itsestään, B:n seurustelukumppani A ei ole toiminnallaan syyllistynyt heitteillepanoon (perustelukohdat 8 ja 10–11).

tänyt huolehtia C:stä. Kihlakunnanoikeus tuomitsi A:n ja B:n heitteillepanosta ja kuolemantuottamuksesta. Itä-Suomen hovioikeus tarkensi A:n ja B:n vastuuta toteamalla, että koska A ja B olivat poistaneet vahvassa humalatilassa olleen C:n ajoneuvosta ja koska C oli välittömästi lähtenyt luisumaan alas penkereeltä, A:lla ja B:llä oli ollut ”*sen takia velvollisuus estää ne seuraamukset, jotka olivat heidän menettelynsä johdosta uhanneet*” C:tä²²⁴. Hovioikeus ei muuttanut A:lle ja B:lle tuomittua rangaistusta rangaistuksen mittaamista lukuun ottamatta.

Myös korkein oikeus katsoi näytetyksi, että A ja B olivat poistaneet C:n ajoneuvosta ja jättäneet hänet yksin ulos kylmään ja pimeään. Korkein oikeus totesi, että edellä kuvatusta menettelystä johtuen A:n ja B:n on täytynyt tulla tietoisiksi siitä, että epävarmaa on se, selviytyykö C itse turvalliseen paikkaan ja tällä menettelyllään A ja B ovat saattaneet C:n avuttomaan tilaan. Hovioikeuden päätöstä muutettiin ainoastaan rangaistuksen mittaamisen osalta.

Tapauksen KKO 1981 II 97 perusteluista ilmenee, että tekijöiden vaaraa aiheuttavana toimintana on pidetty kolmannen ryypyporukkaan kuuluneen henkilön poistamista ajoneuvosta ja että tekijöiden vaaraa aiheuttanutta toimintaa pidettiin sellaisena, että heille oli syntynyt velvollisuus kolmannen terveydestä tai hengestä. Oikeuskirjallisuudessa onkin usein katsottu, että kyseisen tapauksen perusteluissa liikutaan aktiivisen tekemisen ja laiminlyönnin välimaastossa ja kysymys on enemmänkin näkökulman valinnasta²²⁵. Nähdäkseni ratkaisun perusteluista on kuitenkin luettavissa se, että tekijöiden toiminta on aluksi ollut *aktiivista* ja *vaaraa aiheuttavaa* heidän poistaessaan kolmatta henkilöä ajoneuvosta ja tämän jälkeen kyseessä oleva *vaara on konkretisoitunut* tekijöiden havaitessa kolmannen henkilön lähteneen vierimään rinnettä pitkin alas. Tämän jälkeen tekijöille on syntynyt erityinen oikeudellinen (toiminta)velvollisuus, jonka he ovat kuitenkin laiminlyöneet. Toisaalta voidaan esittää kritiikkiä sen suhteen, onko seurueelle asetettu huolellisuusvelvoite muodostunut jo liiankin laajaksi²²⁶.

Kolmanneksi mahdollista on myös se, että tekijän vaaraa aiheuttava toimintaa ei ole pidettävä aktiivisena vaan hän yksinkertaisesti laiminlyö toimimisvelvollisuutensa:

KKO 1956 II 61. A oli ryypiskeltyään käytettävissään olleessa erään kolmannen henkilön asunnossa B:n kanssa klo 23 aikaan lähtenyt saattamaan B:tä ulkoportaille, jolloin B juopumuksen vuoksi oli kaatunut ja portaista

²²⁴ [Kurs. Raitio].

²²⁵ Esim. Nuutila 1996b, s. 246; Lappi-Seppälä 2003, s. 767; Tapani – Tolvanen 2013, s. 159. Vrt. kuitenkin edellä esitelty KKO 1956 II 61, jossa oli myös kysymys ryypyporukkaan kuulumisesta, mutta tekijän syyksi voidaan selkeämmin lukea laiminlyönti.

²²⁶ Ks. arvioinnista tarkemmin Tapani – Tolvanen 2013, s. 159.

pudotessaan loukkaantunut, jääden avuttomassa tilassa makaamaan ulkosalle talon kellarin portaikkosyvennykseen. Todettuaan tapahtuman ja käytyään myöhemmin B:tä katsomassa A oli jättänyt B:n yöksi pakkaseen makaamaan seurauksin, että B, jonka sivulliset seuraavana aamuna olivat löytäneet, päivää myöhemmin oli kuollut pudotessaan päähän saamansa vamman vuoksi, alkaneen keuhkokuumeen myötävaikuttaessa kuolemaan. A tuomittiin B:n kuoleman tuottamuksesta. Korvauksia soviteltiin, koska B osaltaan itsekin oli ollut syypää kuolemaansa. (Ään.)²²⁷

Toijalan kihlakunnanoikeus katsoi selvitetyn, että B oli loukkaannuttuaan ja juopumustilastaan johtuen ollut kykenemätön huolehtimaan itsestään. Lisäksi kihlakunnanoikeus katsoi, että A, joka oli ollut saattamassa B:tä portaissa, oli jättänyt B:n makaamaan hengenvaarallisessa tilassa ulos pakkaseen. Kihlakunnanoikeus katsoi näytetyksi, että A oli havainnut B:n avuttoman tilan ja huolimattomuudella aiheuttanut B:n kuoleman, koska A oli *edellä kuvatus toimintansa perusteella* velvollinen auttamaan B:tä. Kihlakunnanoikeus tuomitsi A:n kuolemantuottamuksesta. Turun hovioikeus eikä korkein oikeus muuttanut kihlakunnanoikeuden päätöstä, joskin eri mieltä oleva korkeimman oikeuden jäsen katsoi, ettei A:lle olisi syntynyt sellaista erityistä velvollisuutta huolehtia B:stä, että tämän kuolema olisi katsottava A:n syyksi.

Mielestäni ratkaisun KKO 1956 II 61 yhteydessä hieman epäselväksi on jäänyt se, mikä on ollut kihlakunnanoikeuden tarkoittama A:n edellä kuvattu toiminta. Kihlakunnanoikeuden perusteluita voidaan tuskin tulkita siten, että alkoholin nauttiminen yhdessä on sellaista edeltävää toimintaa, jota voitaisiin arvioida nykyään rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 4-kohdan nojalla²²⁸. Nähdäkseni edeltävällä toiminnalla on viitattu siihen, että A oli havainnut B:n kaatuneen portaissa ja tästä huolimatta laiminlyönyt auttaa B:tä. Tämänkaltaisia perusteluita on havaittavissa myös edellä mainitussa ratkaisussa KKO 1981 II 97, jossa merkitystä annettiin sille, että tekijät olivat havainneet seurueen jäsenen lähteneen kierimään alas rinnettä. Edelleen suhtaudun kriittisesti siihen, että A:n toiminta olisi ollut sellaista, että hänelle olisi syntynyt erityinen oikeudellinen velvollisuus huolehtia B:stä. Nähdäkseni tätä mieltä on ollut myös korkeimman oikeuden eri

²²⁷ Ks. myös KKO 1996:110, jossa A oli törmännyt kuljettamallaan ajoneuvolla 12-vuotiaaseen B:hen sellaisella seurauksella, että B:n sääriluu oli murtunut. A ei ollut kuljettanut B:tä saamaan hoitoa vaan vienyt B:n kotiinsa. A:n katsottiin jättäneen B:n, josta A oli ollut *velvollinen huolehtimaan*, avuttomaan tilaan ja aiheuttaneen vaaran hänen terveydelleen ja siten syyllistyneen heitteillepanoon.

²²⁸ Vrt. kuitenkin KKO 1966 II 48, jossa A oli antanut B:n nautittavaksi ulkoiseen käyttöön tarkoitettua 97 %:sta isopropyylialkoholia. Nautittuaan mainittua ainetta A oli menettänyt tajuntansa ja B oli jättänyt hänet yksin asuntoonsa sellaisella seurauksella, että B oli kuollut. A tuomittiin kuolemantuottamuksesta. Tapauksesta voidaan nähdäkseni hahmottaa selkeämmin tekijän edeltävä toiminta eli se, että hän oli antanut B:n pyynnöstä tämän nautittavaksi isopropyylialkoholia.

mieltä oleva jäsen. Sen sijaan voitaisiin kysyä, olisiko A:n vastuuta mahdollista arvioida rikoslain 21 luvun 15 §:n mukaisena pelastustoimen laiminlyöntinä.

Edellä esiteltyjen ratkaisujen KKO 1942 II 72, KKO 1956 II 61 ja KKO 1981 II 97 valossa näyttäisi siltä, että oikeudenmukaiseen edeltävään toimintaan perustuva vastuu voi muodosta hyvinkin laajaksi ja on huomattavasti ongelmallisempi kuin luvussa 6.2 esitelty oikeudenvastainen edeltävä toiminta. Tekijöiden rikosvastuu voi edellyttää sellaista aktiivista toimintaa, josta seuraa jotain sellaista, että heille syntyy erityinen oikeudellinen velvollisuus toimia, he laiminlyövät tämän toimintavelvollisuutensa ja tästä laiminlyönnistä aiheutuu uhrin vammautuminen tai kuolema, kuten tapauksessa KKO 1981 II 97 ja KKO 1942 II 72. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten osalta joudutaan palaamaan luvussa 2.4.3 mainittuun kontrafaktuaaliseen kokeeseen arvioitaessa tekijöiden vastuuasemaa. *Ari-Matti Nuutila* on esittänyt, että jos uhrin kunnon selvittämättä jättämisestä ei ole syntynyt uhrille mitään lisävaaraa vaan edeltäneestä toiminnasta, kuten pahoinpitelystä, olisi joka tapauksessa aiheutunut uhrin kuolema, ei tekijä vastaisi kuolemantuottamuksesta²²⁹. Näkemys on perusteltu nähdäkseni siksi, että näissä tapauksissa voitaisiin arvioida tekijän tahallisuuden kattavan *myös* uhrin kuoleman, eikä tällöin epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio edes tulisi sovellettavaksi. Toisaalta mahdollista on sekin, että tekijä ei toimi kovinkaan aktiivisesti, jolloin tekijän syyksi voidaan lukea melko selkeäkin laiminlyönti, kuten on ollut tapauksessa KKO 1956 II 61. Tällöin edeltävää toimintaa voi olla hyvinkin vaikea hahmottaa.

7 MUU RINNASTETTAVA SYY

7.1 Vastuuasemaan liittyvää arviointia

Viimeiseksi henkilön vastuuasema voi rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 5-kohdan mukaan perustua luettelon kohdissa 1-4 mainittuihin olosuhteisiin rinnastettavissa tilanteissa. Hallituksen esityksen mukaan kohta soveltuu erityisesti vastuuseen vaaran lähteestä: henkilö, jolla on sellaista

²²⁹ Nuutila 1997, s. 388.

omaisuutta, että se aiheuttaa vaaraa ympäristölleen, saattaa joutua vastuuseen syntyneistä vahingoista²³⁰. Edellä mainittu huomioden havaitaan, että viimeisen kohdan tarkoittamissa tilanteissa on usein kysymys nimenomaan *valvontavastuusta*, jossa seurauksen välittömästi aiheuttava tekijä on tyypillisesti *esine* tai *asia*. Aiheutunut kielletty seuraus johtuu siten valvontavastuussa olevan henkilön laiminlyödessä valvontavastuunsa.

Oikeuskäytännössä on esiintynyt tapauksia, joiden mukaan henkilöllä voi olla velvollisuus huolehtia hallitsemansa rakennuksen tai kiinteistön turvallisuudesta²³¹. Oikeuskirjallisuudessa on havaittavissa eri näkemyksiä sen suhteen, tulisiko vastuu rakennuksen tai kiinteistön turvallisuudesta perustaa rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 1-kohdan mukaisiin tilanteisiin sillä perusteella, että henkilö on tiettyssä *asemassa*²³². Olen kuitenkin katsonut, että edellä luvussa 3.2. esiteltyä KKO 2004:23 lukuun ottamatta, jossa vastuu rakennuksen turvallisuudesta perustui nimenomaan suoraan virkavelvollisuuden sisältöön, nyt käsillä olevan kaltainen velvollisuus on tarkoituksenmukaisempaa käsitellä 5-kohdan mukaisissa tilanteissa. Tämä ensinnäkin siksi, että hallituksen esitys on jaotellut nyt käsiteltävät ratkaisut 5-kohdan mukaisiin tilanteisiin²³³. Toiseen katson, että 1-kohdan mukaisissa tilanteissa valvontavelvollisuuden sisältö näyttäisi kohdistuvan nimenomaan *luonnollisiin henkilöihin*, kun taas 5-kohdassa valvontavastuu kohdistuu *omaisuuteen*, joka aiheuttaa vaaraa ympärilleen.

7.2 Muu rinnastettava syy vastuuaseman perustavana seikkana

Tyypillinen tilanne on, että 5-kohdan mukainen vastuuasema syntyy kiinteistön tai huoneiston omistajalle taikka haltijalle. Esimerkiksi katujen kunnossapitoa koskevassa laissa (Kunnossapitolaki, 669/1978) puhutaan nimenomaan kiinteistönomistajasta sekä -haltijasta. Niin ikään maankäyttö- ja rakennuslain (MRL, 132/1999) 166 §:n mukainen vastuu rakennuksen kunnossapidosta kuuluu rakennuksen omistajalle tai haltijalle, vaikka säännöksessä ei suoraan vastuusubjektia mainitakaan²³⁴.

Ensinnäkin on mahdollista, että kiinteistön tai huoneiston omistaja taikka haltija voivat joutua vastuuseen silloin, kun heidän hallitsemansa tai omistamansa *rakennus itsessään* ei ole turvallinen. Tapauksessa KKO 1932 II 179 katsottiin, että huoneistoa *hallinnut henkilö* oli huoneiston

²³⁰ HE 44/2002 vp, s. 45.

²³¹ Ks. seuraava luku ja sieltä KKO 1932 II 179, KKO 1962 II 110 ja KKO 1980 II 89.

²³² Ks. esim. Nuutila 1996b, s. 241–242; Nuutila 1997, s. 131; Nuutila – Ojala 2009, s. 520.

²³³ HE 44/2002 vp, s. 45–46.

²³⁴ Lahti 2008, s. 410–411.

määräysvaltaan ottaessaan ollut osuuskunnan toimitusjohtajana sekä perheen päänä vastuussa siitä, että hissikuiluun johtava ovi on suljettu niin, ettei putoamisvaaraa hissikuiluun ole²³⁵:

KKO 1932 II 179. Henkilö A, jonka toimensa puolesta hallitseman huoneiston eteisestä suoraan hissikuiluun johtavaa ovea ei voitu eteisen puolelta sulkea siten, ettei ovi olisi avautunut, mistä oli ollut seurauksena, että perheen alaikäinen kotiapulainen B oli astunut hissikuiluun ja pudotessaan sen pohjalle kuollut, tuomittiin rangaistukseen kuolemantuottamuksesta, kun hän oli laiminlyönyt ryhtyä tarpeellisiin toimenpiteisiin oviaukon suojelemiseksi tapaturman varalta, vaikka hän saatuaan huoneiston määräysvaltaansa olisi ollut siihen velvollinen.

Helsingin raastuvanoikeus katsoi näytetyksi, että sopimuksen toinen osapuoli oli luovuttanut sen osan taloa, missä A:lle varattu huoneisto sijaitsi, osuuskunnalle. Näin ollen raastuvanoikeus katsoi myös, että kyseisen sopimuksen osapuolen vastuu sopimuksen tarkoittamassa tilanteessa oli lakannut ja A:n muuttaessa huoneistoon vastuu oli siirtynyt osuuskunnalle, jonka toimitusjohtaja A oli ollut. Raastuvanoikeus katsoi, että koska A:n eikä osuuskunnan puolelta oltu ryhtytty toimenpiteisiin hissikuiluun johtavan oviaukon suojaamiseksi, vaikka hissien ovea ei voitu eteisen puolelta edes sulkea, A:n katsottiin laiminlyöneen hissiaukon suojaamisen ja siten aiheuttaneen varomattomuudellaan B:n kuoleman. Raastuvanoikeus kiinnitti huomiota siihen, että A oli ollut tietoinen hissien vaarallisuudesta sekä siihen, että A oli sekä toimitusjohtajana että perheensä päämiehenä ollut vastuuasemassa. Turun hovioikeus ei muuttanut ratkaisua. Korkein oikeus oli vielä tarkentanut A:n vastuuta korostamalla, että koska A oli tietoisuudestaan huolimatta laiminlyönyt ryhtyä tarpeellisiin toimenpiteisiin oviaukon suojaamiseksi tapaturman varalta, vaikka hän oli *saatuaan huoneiston määräysvaltaansa* niin *osuuskunnan toimitusjohtajana* kuin *kotiväkensä päämiehenä* ollut siihen velvollinen. Korkein oikeus ei kuitenkaan muuttanut ratkaisua.

Niin ikään rakennuksen omistajan tai haltijan vastuu kiinteistöön voi syntyä silloin, kun *paikka* ei ole turvallinen. Tapauksessa KKO 1962 II 110 *soranottopaikan omistajan* velvollisuutena oli varmistaa se, ettei soranottopaikan seinämissä ole sortumisvaaraa:

KKO 1962 II 110. Soranottopaikan omistaja A, joka oli laiminlyönyt valvoa ja huolehtia siitä, ettei soranottopaikka, josta hän korvausta vastaan yleisesti luovutti soraa, ollut käynyt vaaralliseksi, tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä kuolemantuottamuksesta ja työturvallisuudesta annettujen

²³⁵ Ks. rakennuksen turvallisuudesta myös KKO 1948 II 313, jossa mainoskilven asentaneet ja valmistaneet *yhtiön toimitusjohtaja* ja *yhtiön hallituksen jäsenenä toiminut henkilö* tuomittiin ruumiinvamman tuottamuksesta, kun kilpi oli irronnut aidasta ja pudonnut ohikulkijan päälle.

määräysten rikkomisesta sekä velvoitettiin suorittamaan vahingonkorvausta, jota kuitenkin oli soviteltu. (Ään.)

Tapauksen esitiedoista ilmenee, että A:n omistaman soranottopaikan seinämät olivat soraa lapiolla otettaessa sortuneet niin, että soraa hakeneet B ja C olivat jääneet rinteestä valuneen soran alle ja kuolleet. Syyttäjä oli Helsingin kihlakunnanoikeudessa vaatinut A:n tuomitsemista rangaistukseen sillä perusteella, ettei A ollut huolehtinut siitä, että sorakuopan rinne olisi pidetty tarpeeksi loivana ja tästä syystä reuna oli sortunut. Kihlakunnanoikeus katsoi kuitenkin, että B ja C olivat kokemuksensa ja A:n varoitusten perusteella tienneet sorakuopan olevan vaarallinen ja näin omalla menettelyllään aiheuttaneet itse kuolemansa. Kihlakunnanoikeus hylkäsi syytteet kuolemantuottamuksesta, mutta tuomitsi A:n työturvallisuudesta annettujen määräysten rikkomisesta. Sen sijaan Helsingin hovioikeus katsoi sorakuopan reunojen sortumisen johtuneen siitä, että A oli *laiminlyönyt valvoa ja huolehtia* siitä, ettei kuoppa ollut käynyt vaaralliseksi ja tuomitsi A:n työturvallisuusmääräysten rikkomisen lisäksi kuolemantuottamuksesta. Korkein oikeus ei katsonut tarpeelliseksi muuttaa hovioikeuden päätöstä.

Paikkaan liittyvä vastuuasema voi syntyä paitsi kiinteistön omistajalle, myös *muulle sellaiselle henkilölle*, jolla on velvollisuus huolehtia siitä, että kiinteistö on turvallinen siellä liikkuville henkilöille. Tällaiset tapaukset liittyvät tyypillisesti *työn teettämiseen* kiinteistöllä. Näin on ollut esimerkiksi tapauksessa KKO 1949 II 190, jossa työnjohtajat tuomittiin rangaistukseen²³⁶:

KKO 1949 II 190. Työnjohtajien A ja B, jotka olivat laiminlyöneet huolehtia heidän toimestaan järveen avatun avannon asianmukaisesta merkitsemisestä, katsottiin syyllistyneen tuohon avantoon pimeään aikaan potkukelkkoineen pudonneen henkilön kuolemantuottamukseen. (Ään.)

Jyväskylän raastuvanoikeus katsoi selvitetyn, että työnjohtajat A ja B olivat laiminlyöneet heidän *toimestaan* avatun avannon merkitsemisestä johtuvat velvoitteensa ja tuomitsi heidät kuolemantuottamuksesta. Vaasan hovioikeus eikä korkein oikeus muuttanut raastuvanoikeuden tuomiota.

Toisekseen on mahdollista, että asunto-osakeyhtiön *hallituksen jäsenen* tai *isännöitsijän* voidaan katsoa olevan vastuussa. Rakennuksen turvallisuutta koskevien oikeusnormien suojelutaroituksen mukaista on, että rakennuksesta johtuvat velvollisuudet kohdistuvat rakennuksen

²³⁶ Ks. myös KKO 1950 II 362, jossa *kaivamistyön tehneet henkilöt* ja *kaivamistyön teettänyt henkilö* tuomittiin ruumiinvamman tuottamuksesta, koska he olivat *laiminlyöneet merkitä kaivannon paikan* sellaisella seurauksella, että kaivantoon oli pudonnut henkilö ja loukannut itsensä.

omistajaan tai haltijaan ja siten vastuuasema voi syntyä asunto-osakeyhtiön hallitukselle²³⁷. Ratkaisussa KKO 1980 II 89 asunto-osakeyhtiön hallituksen jäsenet sekä isännöitsijä tuomittiin ruumiinvamman tuottamuksesta, koska he olivat tuossa asemassa jättäneet huolehtimatta siitä, että ajosyvennys olisi varustettu suojakaiteella²³⁸:

KKO 1980 II 89. Valintamyymälässä asioineet henkilöt E ja F olivat myymälästä poistuessaan poikenneet asunto-osakeyhtiön omistaman rakennuksen huonosti valaistulle pihamaalle päästäkseen sen kautta lähellä olevalle torille sekä tällöin pudonneet ilman kaiteita olevaan pihatason alapuolelle johtavaan autojen ajosyvennykseen ja pudotessaan loukkaantuneet. Asunto-osakeyhtiön isännöitsijä A ja johtokunnan B, C ja D tuomittiin rangaistukseen yksin teoin tehdyistä vaaran ja ruumiinvamman tuottamuksesta sekä velvoitettiin yhteisvastuullisesti asunto-osakeyhtiön kanssa maksamaan vahingonkorvausta, jonka määrää vahingon kärsineiden oman tuottamuksen johdosta soviteltiin.

Syyttäjä oli Loimaan kihlakunnanoikeudessa vaatinut A:n, B:n, C:n ja D:n tuomitsemista rangaistukseen ruumiinvamman tuottamuksesta ja vaaran aiheuttamisesta, koska A oli asunto-osakeyhtiö X:n isännöitsijänä ja B, C, ja D yhtiön johtokunnan jäsenenä laiminlyöneet huolehtia, että yhtiön piha-alueella huonosti valaistulla pihamaalla ollut autojen pysäköintipaikalle vievä ajosyvennys olisi suojattu asianmukaisella kaiteella. Kihlakunnanoikeus katsoi selvitettyksi, että A isännöitsijänä sekä B, C ja D hallituksen jäsenenä olivat laiminlyöneet huolehtia siitä, että ajosyvennys oli varustettu suojakaiteella ja tästä oli seurannut E:n ja F:n putoaminen syvennykseen. Kihlakunnanoikeus oli myös lieventänyt rangaistusta toteamalla, että E ja F olivat itse myötävaikuttaneet vahingon syntymiseen, koska he eivät olleet käyttäneet yleisön kulkemiseen tarkoitettuja katuja. Kihlakunnanoikeus tuomitsi A:n, B:n, C:n ja D:n vaaran ja ruumiinvamman tuottamuksesta. Turun hovioikeus muutti kihlakunnanoikeuden ratkaisua ainoastaan vahingonkorvausten osalta. Myöskään korkein oikeus ei katsonut tarpeelliseksi muuttaa päätöstä.

Tapauksessa KKO 2007:62 oli kysymys asunto-osakeyhtiön vastuusta tilanteessa, jossa kiinteistön hoito oli sopimuksella uskottu huoltoyhtiölle:

KKO 2007:62. Asunto-osakeyhtiön omistamassa rakennuksessa asioinut henkilö A oli saanut surmansa jäälohkareen pudottua katolta hänen päähänsä. Kiinteistön hoito oli sopimuksella uskottu huoltoyhtiölle. Lumen ja jään poistamista katolta ei kuitenkaan ollut sisällytetty sopimuksessa lueteluihin huoltoyhtiön tehtäviin. Kun vastuuta ei tältä osin ollut selvästi siirretty

²³⁷ Lahti 2008, s. 410–411; KKO 2007:62 (perustelukohdat 5–7 ja 12).

²³⁸ Vrt. kuitenkin KKO 1997:151, jossa isännöitsijän ei katsottu syyllistyneen liukkauden torjunnan laiminlyömiseen ja syyte ruumiinvamman tuottamuksesta hylättiin.

huoltoyhtiölle, asunto-osakeyhtiön tuli huolehtia tarvittaessa katon puhdistamisesta. Asunto-osakeyhtiön hallituksen puheenjohtaja B tuomittiin kuolemantuottamuksesta, kun turvallisuusvelvoite oli laiminlyöty.

Kuopion käräjäoikeus katsoi näytetyksi, että velvollisuus poistaa katolla oleva lumi ja jää kuuluu rakennuksen omistajalle tai haltijalle taikka näiden edustajalle. Asunto-osakeyhtiössä rakennuksen haltijana on asunto-osakeyhtiön hallitus. Asiassa sinänsä riidatonta oli se, että B oli allekirjoittanut yhtiön puolesta kiinteistön hoitoa koskevan sopimuksen. Hoitosopimuksesta ilmeni kuitenkin se, ettei asunto-osakeyhtiön hallitus ollut nimenomaisesti sopinut huoltoyhtiön kanssa jään ja lumen poistamisesta katolta. Lisäksi hallituksen työnjaon mukaan kiinteistön kunnosta ja turvallisuudesta huolehtiminen oli kuulunut B:lle. Käräjäoikeus katsoi, että B *asunto-osakeyhtiön hallituksen jäsenenä ja rakennuksen kunnosta ja turvallisuudesta vastaavana henkilönä* oli laiminlyönyt huolehtia jään poistamisesta katolta. Käräjäoikeus katsoi B:n syyllistyneen kuolemantuottamukseen.

Itä-Suomen hovioikeus sen sijaan katsoi, että lumen poistamiseen liittyvät tehtävät olivat siirtyneet huoltoyhtiölle. Tästä huolimatta B:n vastuulla olisi ollut valvoa, että huoltoyhtiö suorittaa asianmukaisesti sille annetut tehtävät. Hovioikeuden mukaan B oli *asunto-osakeyhtiön hallituksen jäsenenä ja rakennuksen kunnosta ja turvallisuudesta vastaavana henkilönä* ollut velvollinen valvomaan tai siirtämään kyseisen valvontavelvollisuutensa niin, että voitaisiin varmistua siitä, että huoltoyhtiön suorittavan sille uskotut tehtävät. Siten hovioikeus katsoi, ettei asiassa ollut tarpeen muuttaa käräjäoikeuden tuomion lopputulosta.

Korkein oikeus katsoi, että B oli *asunto-osakeyhtiön hallituksen puheenjohtajana* sellaisessa asemassa, että maankäyttö- ja rakennuslaissa tarkoitettu rakennuksen omistajan tai haltijan vastuu koskee häntä²³⁹. Lisäksi korkein oikeus totesi, että vaikka huoltosopimuksessa olikin kuvattu huoltoyhtiölle kuuluvat tehtävät varsin yksityiskohtaisesti, katolle kertyneestä lumen tai jään poistamisesta ei ollut mainintaa sopimuksessa²⁴⁰. Korkeimman oikeuden mukaan sopimus ei ollut sellainen, että yhtiö olisi vapautunut vastuusta ja että B oli hallituksen puheenjohtajana vastuussa järjestelystä²⁴¹. Siten korkein oikeus katsoi, että B ei ollut noudattanut sellaista huo-

²³⁹ KKO 2007:62 (perustelukohdat 5 ja 7).

²⁴⁰ KKO 2007:62 (perustelukohta 10).

²⁴¹ KKO 2007:62 (perustelukohta 15).

lellisuutta mitä häneltä edellytetään ja siten laiminlyönyt huolehtia rakennuksen katon puhtaanpidosta ja menettelyllään aiheuttanut A:n kuoleman. Korkein oikeus ei muuttanut hovioikeuden päätöstä.

Tapauksessa KKO 2007:62 hallituksen jäsenenä toimineen huolellisuusvelvollisuuden sisältö oli siten haettu rakennuksen turvallisuutta koskevista oikeusnormeista. Vaikka kyseisissä normeissa ei vastuusubjektia mainita, niiden suojelutarkoitukseen nähden velvollisuudet kohdistuvat rakennuksen omistajaan tai haltijaan. Siten vastuuasema oli syntynyt hallituksen jäsenenä ja hallituksen puheenjohtajana toimineelle.²⁴² Tapauksesta ilmenee myös kiinnostava oikeusohje siitä, että vastuu kiinteistön hoitamisesta voidaan *siirtää* esimerkiksi *kiinteistönhuoltoyhtiölle*. Korkein oikeus katsoi kuitenkin tässä tapauksessa, että epäselväksi oli jäänyt se, kenen vastuulla katolla olevan lumen ja jään tarkkailu oli, eikä sopimusta siten pidetty sellaisena, että asunto-osakeyhtiö olisi vapautunut huolehtimasta katon valvonnasta ja puhtaanapidosta²⁴³. Korkeimman oikeuden ratkaisu kuitenkin nähdäkseni linjaa, että myös rikosoikeudellinen vastuu voidaan siirtää pois silloin, kun kiinteistön omistajalle tai haltijalle kuuluva vastuu turvallisuusvelvoitteen täyttämisestä on riittävän selkeästi siirretty huoltoyhtiölle tai vastaavalle taholle, jolla on kompetenssia hoitaa vastaanotetut tehtävät. Lisäedellytyksenä on, että toimeksiantajana toimiva omistaja tai haltija valvoo huoltoyhtiön tehtävien hoitamista.²⁴⁴ Näin ei oltu tilanteessa toimittu, joten arvioitavaksi jäi hallituksen puheenjohtajan vastuu.

Kolmanneksi 5-kohdan mukaisissa tilanteissa on syytä huomata, että rikoslain terveyttä ja turvallisuutta vaarantavia rikoksia koskevassa 44 luvussa on useita säännöksiä siitä, miten vaarallisia esineitä tai aineita on käsiteltävä. Jos näitä säännöksiä rikotaan ja rikkomisesta seuraa *lisäksi* esimerkiksi vamma tai kuolema, henkilön vastuuta toisen vammautumisesta tai kuolemasta arvioitaan juuri 5-kohdan perusteella²⁴⁵. Olen kuitenkin jättänyt rikoslain 44 lukuun viittaamisen tässä ainoastaan maininnan varaan sen vuoksi, että kyseisen luvun rikokset ovat tekijäpiiriltään avoimia tunnusmerkistöjä, joissa tekijäpiiriä ei ole rajattu, vaan tekijä on ilmaistu sanalla *joka*. Näin ollen oikeuskäytäntöä pintapuolisesti tarkastelemalla olisi vaikea saada vastauksia siihen, mikä on henkilöllinen ulottuvuus 5-kohdan tarkoittamissa tilanteissa, vaan se

²⁴² Lahti 2008, s. 410–411; KKO 2007:62 (perustelukohdat 5–7 ja 12).

²⁴³ KKO 2007:62 (perustelukohta 15).

²⁴⁴ KKO 2007:62 (perustelukohta 12).

²⁴⁵ Frände 2012, s. 218.

vaatisi laajempaa käsittelyä ja ratkeaisi kutakin yksittäistapausta erikseen arvioimalla. Esimerkkinä voidaan kuvailla tilanne, jossa henkilön on pidettävä huolta vaarallisista eläimistään²⁴⁶. Toisaalta eläimen vartioimatta jättämisestä on oma erityissäännöksensä rikoslain 44 luvun 15 §:ssä²⁴⁷. Tällöin ei ole tarpeellista soveltaa epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktioita, elleivät sitten vamman- tai kuolemantuottamukseen liittyvät kysymykset tulevat arvioitaviksi²⁴⁸.

7.3 Muu rinnastettava syy laillisuusperiaatteen näkökulmasta

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 5-kohdan mukaisia tilanteita on toisinaan oikeuskirjallisuudessa pidetty ongelmallisina erityisesti rikosoikeudellisen laillisuus- eli legaliteettiperiaatteen kannalta²⁴⁹. Esimerkiksi *Tiina Nurmimäki* on katsonut, että epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio sisältäisi niin sanotun sisäänrakennetun analogian, jossa sallittaisiin lain soveltaminen analogisesti syytetyn vahingoksi²⁵⁰. Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen näkökulmasta kysymys on niin sanotusta *analogiakiellosta*, joka kieltää tuomaria soveltamasta lakia analogisesti syytetyn vahingoksi²⁵¹.

Olen Nurmimäen kanssa hieman eri linjoilla. Myönnettävä toki on, että äkkiseltään näyttäisi siltä, että lainsäätäjä on antanut tuomioistuimelle mahdollisuuden soveltaa lakia syytetyn vahingoksi. Katsoisin kuitenkin, että tätä näkemystä vastaan voidaan esittää perusteluita. Ensinnäkin, epävarsinaisilla laiminlyöntirikoksilla pyritään kohdistamaan laiminlyöntivastuu sille, joka on menetellyt toimintavelvoitteensa vastaisesti. Pykälä kuitenkin kuvaa vain ne yleisimmät vastuuaseman synnyttävät tilanteet ja olisikin mahdotonta luoda sellaista sääntelyä, joka kattaisi kaikki kuviteltavissa olevat vastuuaseman synnyttävät tilanteet.

Toisekseen, vaikka lainkohdassa käytetyt termit ovat avoimia, rajaavat ne tästä huolimatta 5-kohdan soveltamisen alaa. Kyseiset 5-kohdan tarkoittamat tilanteet *tulee olla rinnastettavissa*

²⁴⁶ HE 44/2002 vp, s. 45–46.

²⁴⁷ RL 44 luku 15.1 §: Joka tahallaan tai törkeästä huolimattomuudesta jättää asianmukaisesti vartioimatta ihmisille vaarallisen eläimen, josta hän on vastuussa, on tuomittava eläimen vartioimatta jättämisestä sakkoon.

²⁴⁸ Ks. myös esim. KKO 2015:95, jossa kaupungin vesijohto- ja viemäriverkoston saneeraustyön tehneen maanrakennusurakoitsijan toimitusjohtajana ja työjohtajana toimineen A:n katsottiin jättäneen merkitsemättä kadulla olevat kaivannot sellaisella seurauksella, että B oli pudonnut kaivantoon. A tuomittiin vaaranmerkintärikkomuksesta (RL 44 luku 14 §) ja törkeästä vammantuottamuksesta. Vrt. KKO 1986 II 63, jossa henkilö A oli pitänyt saksanpaimenkoiraansa huonosti valvottuna sellaisella seurauksella, että koira oli päässyt irti ja hyökännyt B:n omistaman koitan kimppuun. A tuomittiin rangaistukseen koiran valvonnan laiminlyönnistä.

²⁴⁹ Esim. Lappi-Seppälä 2003, s. 764–765; Nurmimäki 2004, s. 134.

²⁵⁰ Nurmimäki 2004, s. 134.

²⁵¹ Tapani – Tolvanen 2013, s. 103

1-4 kohdissa tarkoitettiin tilanteisiin. Edellä esitettyä oikeuskäytäntöä tarkasteltaessa havaitaan, että 5-kohdan mukaiset tilanteet näyttäisivät rinnastuvan parhaiten 1-kohdan mukaiseen virkaan, toimeen tai asemaan liittyviin tilanteisiin. Henkilöllä on sellainen toimi tai asema, että hänen velvollisuutenaan on valvoa omaisuutta, joka aiheuttaa vaaraa ympäristölleen.

Kolmanneksi esille voidaan nostaa aiemmin mainittu siitä, että lainsäätäjä on tietoisesti tehnyt nimenomaisen valinnan siinä, että pykälän sanamuodossa puhutaan erityisestä *oikeudellisesta* velvollisuudesta. Tällä on haluttu korostaa sitä, että velvollisuuden tulee olla nimenomaan oikeudellinen, eikä esimerkiksi moraalinen. Lisämääre velvoitteen oikeudellisuudesta toimii rajauksena avoimiksi jääville normeille niin, että säännös on laillisuusperiaatteen kannalta kestävä.²⁵²

Viimeiseksi perusteeksi voidaan nostaa uudemman oikeuskäytännön käsitys siitä, että erityisen oikeudellisen velvollisuuden tulee ilmetä muualta laista laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla²⁵³. Esimerkiksi ratkaisun KKO 2007:62 perusteluissa kiinnitettiin ansiokkaasti huomiota siihen, mistä asunto-osakeyhtiön hallituksen puheenjohtajan vastuuaseman sisältö on johdettavissa²⁵⁴. Siten katsoisinkin, että lainsäätäjä on jo itsessään pyrkinyt tekemään sääntelystä selkeää, että se vastaa laillisuusperiaatteen asettamiin haasteisiin. Tämän lisäksi tuomioistuimet kiinnittävät tähän huomiota käytännön ratkaisutoiminnassaan. Toisin sanoen on katsottu, että rikossäännöstä joudutaan aina tulkitsemaan, jolloin sen sisältö selkiytyy ja täsmentyy oikeuskäytännössä²⁵⁵.

8 YHTEENVETO

8.1 Yleistä

Tässä kohtaa on syytä kerrata lyhyesti se, miten epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstrukto toimii. Aivan ensimmäiseksi lähtökohdaksi tulee ottaa rikoslain erityisessä osassa olevien kunkin rikoksen tunnusmerkistö sen selvittämiseksi, kattaako se aktiivisen tekemisen lisäksi

²⁵² Lappi-Seppälä 2003, s. 765.

²⁵³ KKO 2018:90 (perustelukohta 14).

²⁵⁴ KKO 2007:62 (perustelukohta 5).

²⁵⁵ Tapani – Tolvanen 2013, s. 108.

myös laiminlyönnin. Vastattaessa myöntävästi, huomiota voidaan seuraavaksi kiinnittää rikoslain 3 luvun 3.2 §:stä ilmeneviin vastuusubjektia rajoittaviin olosuhteisiin eli sen 5-kohtaiseen vastuuperusteluetteloon. Tällöin vastataan kysymykseen siitä, onko henkilö rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaisten velvollisuusasemien nojalla vastuuasemassa. Tämän jälkeen, jos vastaus on jälleen kyllä, arvioidaan vielä se, missä laajuudessa henkilö on vastuuasemassa ja sitä kautta vastataan siihen, onko hänen laiminlyöntinsä ollut rikosoikeudellisesti merkittävää.

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukaan erityinen oikeudellinen velvollisuus eli vastuuasema voi perustua 1) virkaan, toimeen tai asemaan; 2) tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen; 3) tehtäväksi ottamiseen ja sopimukseen; 4) tekijän vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan sekä; 5) muuhun niihin rinnastettaviin syihin. Vastuuperusteita on kuvattu varsin avoimin termein eikä toisaalta lainsäätäjällä ole ollut edes mahdollisuutta tai halua säätää tyhjentävää luetteloa kaikista vastuuperusteen synnyttävistä tilanteista. Näin ollen tuomioistuimen laajan harkintavallan alaan on jätetty pitkälti se, miten vastuusubjekteja rajataan ja muotoillaan. Tutkimuksen yhteydessä onkin käsitelty tarkemmin 31 kappaletta korkeimman oikeuden julkaistuja ratkaisuja. Tällä on pyritty vastaamaan siihen, milloin henkilöllä on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen syntyminen. Lisäksi tarkoituksena on ollut mahdollisuuksien mukaan ottaa kantaa siihen, onko epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio seurannut yhteiskunnan muutosta ja tavoittavatko korkeimman oikeuden julkaistussa ratkaisukäytännössä sekä oikeuskirjallisuudessa hyväksytyt tulkinnat muuttuneet tilanteet.

8.2 Vastuuaseman syntyminen henkeen ja terveyteen kohdistuvissa rikoksissa

8.2.1 Virka, toimi tai asema

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 1-kohdan mukaan erityinen oikeudellinen velvollisuus voi perustua virkaan, toimeen tai asemaan. Tämän velvollisuus ei voi olla yleinen, vaan sen tulee olla rajattu niin, että se koskee tiettyä henkilöä tai henkilökuntaa²⁵⁶. Uudempi oikeuskäytäntö on lisäksi katsonut, että erityisen oikeudellisen velvollisuuden tulee ilmetä laillisuusperiaatteen vaatimalla tavalla muualta laista²⁵⁷. Henkilön on voitava ennakolta olla tietoinen hänelle virka- tai työsuhteesta lankeavista velvollisuuksista. Lisäksi edellytetään, että erityinen oikeudellinen

²⁵⁶ HE 44/2002 vp, s. 43.

²⁵⁷ KKO 2018:90 (perustelukohta 14).

velvollisuus kattaa velvollisuuden estää aiheutunut seuraus, jotta epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktiota voidaan soveltaa²⁵⁸. Viran, toimen ja aseman osalta voidaan yhteenvedonomaaisesti todeta, että niihin liittyvät vastuuasemat ovat syntyneet *työelämässä ja terveydenhuollossa* silloin, kun henkilöllä on voitu katsoa olevan jonkinlainen *esimiesasema*. Tämän lisäksi voidaan hahmottaa tilanne, jossa vastuuasema on perustunut suoraan viran, toimen tai aseman *sisältöön*.

Työelämään liittyvissä kysymyksissä vastuun kohdentamista helpottavat rikoslain 47 luvun 7 §:n säännökset, mutta silloin kun vahinkoseurauksena on esimerkiksi työntekijän vamma tai kuolema, joudutaan ottamaan kantaa myös vamman- tai kuolemantuottamuksen tunnusmerkistöjen soveltumiseen²⁵⁹. Oikeuskäytäntöä tarkasteltaessa havaitaan, että kun työturvallisuusmääräyksen rikkomisesta on seurannut työntekijän vamma tai kuolema, on työturvallisuussäännösten noudattamisesta vastuulliset olleet tyypillisesti vastuussa myös muista seurauksista. Siten yhteydet työturvallisuusrikoksiin helpottavat vastuun kohdentamista, sillä työturvallisuuslain säännöksissä on kattavasti määritelty *työnantaja*, *lain 7 §:ssä mainittu henkilö* tai *näiden edustaja*. Oikeuskäytännössä tällaiseksi henkilöksi on katsottu *vastuunalainen työnjohtaja* (KKO 1937 II 105), *yhtiön toimitusjohtaja* (KKO 1940 II 335), *ylisähkömestari* ja *käyttöinsinööri* (KKO 1960 II 101) sekä *rakennusliikkeen valvoja* ja *työnjohtaja* (KKO 1981 II 25).

Työelämässä kysymys on siten pitkälti työturvallisuusmääräysten noudattamatta jättämisestä, jolloin esimiesaseman on katsottu synnyttäneen velvollisuuden *suojata* niin yrityksen *omia työntekijöitä* (KKO 1937 II 105 ja KKO 1940 II 335) kuin myös *muita työntekijöitä* (KKO 1960 II 101 ja KKO 1981 II 25) silloin, kun tietyt edellytykset täyttyvät. Jokseenkin epäselvää on se, voisiko työnantaja tai työnantajan edustaja olla vastuussa kokonaan työpaikan ulkopuolisista henkilöistä työturvallisuusmääräysten sisällöstä johtuen (KKO 2002:43). Vastaus näyttäisi olevan kieltävä, mutta oikeuskirjallisuudessa asiaa on tulkittu eri tavoin²⁶⁰.

Olen *Ari-Matti Nuutilan* kanssa samoilla linjoilla siitä, että kysymys suojeluvastuun ulottamisesta myös vieraisiin työntekijöihin on merkittävässä määrin tullut tärkeämmäksi²⁶¹. Erityisesti suuremmissa hankkeissa tulee enää harvoin käsille tilanne, jossa olisi vain yhden työnantajan

²⁵⁸ Frände 2012, s. 207.

²⁵⁹ Melander 2016, s. 117; Saloheimo 2016, s. 188.

²⁶⁰ Ks. esim. Koskinen 1987, s. 120; Hahto 2002, s. 288–290; Melander – Nuutila 2009, s. 1292; Sortti 2013, s. 42.

²⁶¹ Nuutila 1996b, s. 417.

alapuolella toimivia työntekijöitä, vaan työmaalla työskentelee samanaikaisesti pääurakoitsijoita, aliurakoitsijoita ja sivu-urakoitsijoita. Työtehtäviä tehdään nopealla aikataululla ja työmaalla suoritetaan useita töitä samanaikaisesti. Töiden samanaikaisuuteen on kiinnitetty huomioita myös oikeuskäytännössä (KKO 1981 II 25).

Työelämään liittyvät ongelmat siitä, kenellä on ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus estää aiheutunut seuraus, liittyvät nähdäkseni erityisesti siihen, kuka yksilö organisaation sisällä voidaan katsoa rikosoikeudellisesti vastuulliseksi. Tästä seuraavat kysymykset siitä, onko henkilö tehokkaasti delegoinut esimerkiksi työturvallisuusmääräyksistä johtuvat velvoitteensa eteenpäin niin, että myös rikosoikeudellisen vastuun voidaan katsoa siirtyneen. Velvoitteet vastaanottaneen henkilön vastuuaseman toteaminen edellyttää vastaanottajan kompetenssin ja tosiasiallisen toimimismahdollisuuden lisäksi sitä, että vastaanottaja on tietoinen hänelle siirtyvistä tehtävistä.

Lisäksi tuomioistuimen olisi enenevässä määrin syytä kiinnittää huomiota siihen, että vastuu todella kohdennetaan tosiasialliselle toimijalle, eikä perusteluissaan tyytyä kategorisesti toteamaan, että henkilö on virassaan, toimessaan tai asemassaan ollut muodollisesti sellaisessa asemassa, että hänelle on syntynyt erityinen oikeudellinen velvollisuus toimia. Tämä ei ole epävarsinaisten laiminlyöntirikosten vastuun kohdentamisen kannalta tarkoituksenmukaista.

Sairaanhuollon ammattihenkilökunnan osalta vastuu on perustunut joko *lege artiksen* noudattamatta jättämiseen ja ryhtymistuottamukseen (KKO 1969 II 9) tai siihen, että henkilöllä on ollut sellaisessa esimiesasemassa, että hänen olisi tullut *valvoa* alaisiaan (KKO 1964 II 69 ja KKO 1979 II 69). Vastuuseen ovat joutuneet *lääkäri* (KKO 1964 II 69, KKO 1969 II 9 ja KKO 1979 II 69), *sairaanhoitajat* (KKO 1964 II 69 ja KKO 1979 II 69) sekä *lastenhoitaja* (KKO 1964 II 69).

Terveystenhuollon ammattihenkilökunnan osalta ongelmakohdat liittyvät myöskin siihen, miten vastuu kohdennetaan organisaation sisällä, koska terveydenhuollon henkilöstön työnjako on usein järjestetty keskinäisten valvontavelvoitteiden varaan²⁶². Hallituksen esityksestä kuitenkin ilmenee, että valvontavastuun syntyminen edellyttää konkreettista valvontasuhdetta²⁶³.

²⁶² Nuutila 1996b, s. 269, 343 ja 345.

²⁶³ HE 44/2002 vp, s. 44.

Tällöin edellytetään jälleen kerran sitä, että henkilö on tietoinen seikasta, jota hänen tulee valvoa²⁶⁴. Tämä on nähdäkseni perusteltua siksi, että yksilön tulee voida ennakolta arvioida, milloin hänen toimintaansa voidaan pitää lainmukaisena, jotta hän voi tämän toimintavelvoitteensa täyttää. Tyypillisesti valvontavastuun katsotaan terveydenhuollossa olevan lääkärillä, mutta oikeuskirjallisuudessa on puollettu kantaa, että valvontavelvollisuuden tulisi ilmetä esimerkiksi työsopimuksesta²⁶⁵.

Kolmanneksi voidaan hahmottaa tilanne, jossa vastuu muista henkilöistä perustuu *suoraan* viran, toimen tai aseman *sisältöön*. Näissä tilanteissa merkitystä on annettava sille, että erityinen oikeudellinen velvollisuus koskee tietyn henkilön tai henkilöjoukon suojaamista tai valvomista hallituksen esityksestä ilmenevällä tavalla²⁶⁶. Vastuuasema on syntynyt *opettajalle* (KKO 1977 II 11), *poliisille* (KKO 1993:50) ja *kunnalliselle viranhaltijalle* (KKO 1975 II 30). Näissä tapauksissa ongelmat kohdistuvat nähdäkseni juuri siihen, milloin velvollisuutta suojata tai valvoa tiettyä henkilöä tai henkilöjoukkoa voidaan pitää niin hyvin tarkennettuna, että henkilö on tullut tietoiseksi tehtävästään ja siitä, mihin hänen velvollisuutensa kohdistuu.

8.2.2 Tekijän ja uhrin välinen suhde

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 2-kohdan mukaan vastuuasema voi perustua tekijän ja uhrin väliseen suhteeseen. Varsin luonnollista on ajatella, että *vanhemmilla* on velvollisuus huolehtia *lapsistaan*: vanhempi ei saa laiminlyödä lapsensa huoltoa (KKO 1939 II 488). Tämä johtuu jo siitäkin, että vanhemman vastuuasemaa tukevat muualta oikeusjärjestyksestä ilmenevät huolellisuusvastuuta korostavat normatiiviset ainekset. Vanhemman velvollisuus huolehtia lapsestaan on selvä myös silloin, kun kysymys on *adoptiolapsesta* ja lapsen yhteydet biologiseen sukuunsa ovat katkenneet.

Vanhemman oikeuskäytännön perusteella näyttäisi myös siltä, että *uudella kumppanilla* on velvollisuus huolehtia kumppaninsa lapsista (KKO 1939 II 488). Tulkintatapa on perusteltu jo senkin vuoksi, että uusperheiden määrä on nykyään melko suuri²⁶⁷. Siten rikosoikeudellista vastuuta ei voida yksin sitoa lapsen tapaamisesta ja huollosta annetun lain 3 §:n mukaisille lapsen huoltajille. Tutkimuksessa on kuitenkin katsottu, että silloin kuin uudella kumppanilla

²⁶⁴ Vikatmaa 1970, s. 271–272.

²⁶⁵ Nuutila 1996b, s. 346; Lohineva-Kerkelä 2007, s. 259–260.

²⁶⁶ HE 44/2002 vp, s. 43.

²⁶⁷ Lapsiperheistä noin 9 % oli uusperheitä vuonna 2017 (Suomen virallinen tilasto, SVT: Perheet).

ei ole biologista tai muutoin lakiin perustuvaa suhdetta lapseen, merkitystä on annettava perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suojalle. Silloin arvioidaan sitä, minkälaisiin toimiin uuden puolison on perusteltua olettaa ryhtyvän suhteessa puolisonsa lapseen. Tällöin kysytään, onko uhrille syntynyt perusteltu ja oikeutettu odotus tekijän ryhtymisestä toimiin seurauksen syntymisen estämiseksi. Siten kovin suurta merkitystä ei tule myöskään antaa sille, mikä on kumppanien välisen parisuhteen juridinen status.

Vanhemmasta oikeuskäytännöstä on saatavissa tulkinta-apua myös muihin moderneihin perhemalleihin, jolloin vastuuasema voisi syntyä myös suhteessa *kasvattilapsiin* (KKO 1948 II 268a) ja *huostaanotettuihin lapsiin*. Tällöin tulee jälleen kiinnittää huomiota siihen, että lapsen ja aikuisen suhdetta tulisi arvioida edellä mainitun perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suojan kautta eikä takertumalla ainoastaan siihen, miten lapsen ja aikuisen suhde on juridisesti määritelty tai onko aikuisella suoraan lakiin perustuvaa velvollisuutta huolehtia lapsesta.

Tässä yhteydessä arvioitavaksi tulevat myös kysymykset siitä, onko *lapsilla* velvollisuus huolehtia *iäkkäistä vanhemmistaan*. Uudempi oikeuskirjallisuus on katsonut, ettei vanhempi oikeuskäytäntö ole muodostanut sellaista sitovaa tapaoikeutta, johon vastuu voisi perustua²⁶⁸. Näkemys on perusteltu, koska nyky-yhteiskunta on vieraantunut ajatuksesta, jossa useampi sukupolvi asuu yhdessä ja lapsi huolehtii vanhemmistaan. Tutkimus ehdottaa, että lasten velvollisuutta huolehtia iäkkäistä vanhemmistaan voitaisiin lähestyä kahdella eri tavalla, joista kumpikaan ei liity siihen, minkälainen sukulaisuussuhde osapuolten välillä on. Ensimmäinen vaihtoehto olisi sitoa vastuuasema siihen, että lapsi olisi ottanut tehtäväkseen tai sopinut huolehtivansa vanhemmistaan edellä kappaleessa 4.2 esitetyllä tavalla, kuten esimerkiksi omaishoitosopimuksella. Toinen vaihtoehto olisi, että huomiota kiinnitettäisiin jälleen perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suojalle. Arvioinnissa huomiota kiinnitettäisiin muun muassa sille, mistä asioista lapsi on sitoutunut huolehtimaan ja mikä on vanhempien psyykkinen ja fyysinen kunto²⁶⁹. Ehdotetut vaihtoehdot soveltuisivat myös sen arvioimiseen, milloin *vanhemmalla* on huolellisuusvelvoite *täysi-ikäisestä* mutta esimerkiksi vajaavaltaisesta *lapsestaan* sekä huolellisuusvelvoitteesta suhteessa sellaisiin *alaikäisiin lapsiin, jotka eivät enää asu vanhemman luona*.

²⁶⁸ Ks. esim. Frände 2001, s. 239–240; Nurmimäki 2004, s. 131; Tapani – Tolvanen 2013, s. 156–157; Melander 2016, s. 119.

²⁶⁹ Tapani – Tolvanen 2013, s. 156–157.

Läheisen yhteiselämän osalta tutkimuksen käsittelyosuus oli rakennettu siten, että se rinnasti avio- ja avoliitot toisiinsa käsittelemällä niitä yhdessä. Sen sijaan muita parisuhteita käsiteltiin erikseen. Avioliittoa koskevat ratkaisut (KKO 1930 II 551 ja KKO 1950 II 259) ovat hyvin vanhoja ja muuta seurustelusuhdetta koskeva ratkaisu (KKO 2009:36) perusteluiltaan niukka ja epämääräinen. Korkeimman oikeuden julkaisemista harvoista ratkaisuista on vaikea löytää yhteistä tulkintalinjaa siitä, mikä todella on parisuhteiden synnyttämä kohdentamissäännös 2-kohdan tarkoittamissa tilanteissa, vaikka korkein oikeus itsekin toteaa, että olemassa on vakiintunut käytäntö, jonka perusteella voitiin linjata, ettei seurustelukumppani ollut vastuussa kuolemasta²⁷⁰. Tästä huolimatta tällaista vakiintunutta käytäntöä on ainakin korkeimman oikeuden julkaistuista ratkaisuista vaikea löytää²⁷¹.

Lopputuloksena tutkimus ehdottaa, että kaikenlaisia parisuhteita tulisi tarkastella samoin perustein riippumatta siitä, mikä on parisuhteen juridinen määritelmä. Vastaava näkemys on omaksuttu esimerkiksi oikeudenkäymiskaaren 17 luvun todistelua koskevassa muutoksessa, jossa parisuhde on tarkoituksellisesti haluttu rinnastaa avio- ja avoliittoihin. Laiminlyöntivasuu rakentuu kuitenkin sen ajatuksen varaan, että joissakin tilanteissa ”ihmisillä on oikeus edellyttää tiettyssä asemassa tai tilanteessa olevien ihmisten toimivan määrättyllä tavalla”²⁷². Tutkimus ehdottaa, että kaikkia parisuhteita koskevaksi yhteiseksi lähestymistavaksi otettaisiin se, että läheistä yhteiselämää arvioitaisiin nimenomaan – jälleen kerran – perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suojan kautta. Kohdentamista ei voi perustaa pelkästään siihen, mikä kulloinkin on suhteen juridinen status jakamalla suhteet avio- tai avoliittoon taikka muuhun parisuhteeseen. Suhteen oikeudellisella statuksella voidaan luonnollisesti antaa jonkinlaista merkitystä vastuun henkilöllistä ulottuvuutta arvioitaessa, mutta sitä ei kuitenkaan voida yksinään pitää tyydyttävänä.

Parisuhteiden osalta kaiken kaikkiaan kysymys näyttäisi olevan monien tekijöiden summasta tai erilaisten arviointikriteerien yhteistarkastelusta. Lähtökohdaksi otettaisiin aiemmin mainittu perusteltujen ja oikeutettujen odotusten suoja. Tämän lisäksi merkitystä voidaan antaa niin parisuhteen juridiselle statukselle, yhdessä asumiselle, ratkaisusta KKO 2009:36 ilmeneville painaville perusteille sekä muille olosuhteille, kuten tietoisuudelle puolison aikaisemmasta käytäytymisestä. Lisäksi sillä, miten vakavasta vaarasta on kyse, voidaan antaa merkitystä.

²⁷⁰ KKO 2009:36 (perustelukohta 9).

²⁷¹ Matikkala 2009, s. 300: Matikkala toteaa, ettei sellaista vakiintunutta oikeuskäytäntöä, johon KKO viittaa, välttämättä ole saatavilla kaikista tyyppitilanteista.

²⁷² HE 44/2002 vp, s. 43.

8.2.3 *Tehtäväksi ottaminen tai sopimus*

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 3-kohdan mukainen vastuu voidaan perustaa myös tehtäväksi ottamiseen tai sopimukseen. Lainkohdan tarkoittamissa tilanteissa oikeushyvän suojelemiseen voidaan ryhtyä joko nimenomaisella sopimuksella tai ryhtymällä suoraan johonkin toimeen. Merkitystä ei näyttäisi olevan sillä, onko henkilöllä välttämättä suoranaista kompetenssia ryhtyä johonkin toimeen, kuten toisen henkilön terveyden suojaamiseen (KKO 1994:101). Tällöin arvioitavaksi voivat tulla myös ryhtymistuottamusta koskevat kysymykset. Lisäksi 3-kohdan mukaisissa tilanteissa konkretisoituvat usein myös kysymykset uhrin myötävaikutuksesta, sallitusta riskistä ja itsensä vaarantamisesta (KKO 1979 II 99).

Lainkohdan tarkoittama tilanne on syntynyt ensinnäkin kirjallisen sopimuksen mukaisissa tilanteissa, joissa on sitouduttu huolehtimaan toisen hoidosta tai terveydestä *hoitosopimuksella* (KKO 1946 II 179). Vastaava tilanne voisi nykypäivänä konkretisoitua esimerkiksi omaishoitosopimuksissa. Mitä selvempänä voidaan kysymyksessä olevan sopimuksen sisältöä pitää, sitä helpompaa erityisen oikeudellisen velvollisuuden olemassaolo on todeta. Tällöin arviointi kohdistuu nimenomaan siihen, mistä on sitouduttu huolehtimaan.

Toiseksi lainkohdan tarkoittama tilanne on synnyttänyt palveluntarjoajalle vastuuaseman *asiakkaan* ja *palveluntarjoajan* välisessä suhteessa (KKO 1979 II 99), jossa asiakkaalla on oikeus luottaa siihen, että hänen käyttämänsä palvelut on turvallisesti järjestetty. Vastuuaseman arvioinnissa merkitystä on sillä, onko palveluntarjoaja riittävästi informoinut asiakastaan toimintaan liittyvistä riskeistä ja vaaroista ja voidaanko asiakkaan katsoa myötävaikuttaneen vahinkoonsa tai saattaneensa itsensä vaaraan.²⁷³

Kolmanneksi vastuuasema voi syntyä *hoitosuhteessa* esimerkiksi lääkärille hänen *yksittäisessä leikkaustehtävässään* (KKO 1947 II 161), jolloin merkitystä on jälleen annettava *lege artiksel*le eli sille, onko leikkausta suorittava lääkäri noudattanut alalla vallitsevia huolellista menettelyä koskevia normeja. Koska lääkärin vastuu oli perustunut nimenomaan hänen yksittäiseen leikkaustehtäväänsä, on ratkaisua tulkittava 3-kohdan mukaisissa tilanteissa 1-kohdan mukaisten tilanteiden sijaan.

²⁷³ Kimpimäki 2012, s. 123.

Neljänneksi tehtäväksi ottamiseen liittyvä vastuuasema on syntynyt tilanteessa, jossa lapsen vanhemmat olivat *uskoneet* sokeritautia sairastaneen lapsensa *hoidon* luontaishoidon asiantuntijalle (KKO 1994:101). Tapausta on tulkittu niin, että luontaishoidon asiantuntija on vapaaehtoisesti sitoutunut tehtäväänsä ja ottanut lapsen terveyden vastattavakseen, jolloin hänelle on syntynyt erityinen oikeudellinen velvollisuus huolehtia lapsesta. Vaikka oikeuskirjallisuus on esittänyt ratkaisusta monenlaisia kantoja, epävarsinaisten laiminlyöntirikosten näkökulmasta perustelluimmalta näyttää näkemys, jossa luontaishoitaja oli ottanut tehtäväkseen vastata soke-ritautia sairastavan pojan terveydestä ja siten olleen vastuuasemassa. Perustellulta näyttää myös kanta siitä, ettei vanhempien vastuu lastensa terveydestä sulkeutuisi pois silloin, kun lapsen sairauden hoitajana toimii muu kuin koululääketiedettä edustava henkilö.

Vastuun kohdentamisen ongelmatilanteet liittyvät nähdäkseni erityisesti tehtäväksi ottamiseen liittyviin kysymyksiin, kuten tapauksessa KKO 1994:101. Merkitystä on sillä, miten toinen ihminen käyttäytyy ja miten kyseinen käytös ilmaisee henkilön tahtoa. Tämä voi johtaa väärinkäsityksiin sekä ongelmiin siitä, voidaanko henkilön perustellusti katsoa ottaneen jonkun oikeushyvän suojattavakseen.

8.2.4 Tekijän vaaraa aiheuttanut toiminta

Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 4-kohdan mukainen vastuuasema voi perustua tekijän edeltäneeseen vaaraa aiheuttaneeseen toimintaan, joka voi olla sekä oikeudenvastaista (KKO 1975 II 1992:28) että oikeudenmukaista (KKO 1942 II 172, KKO 1956 II 61 ja KKO 1981 II 97). Tällöin huomio on kiinnitettävä siihen, että henkilö vastaa oman toimintansa seurauksista riippumatta siitä, ovatko seuraukset ei-tavoiteltuja vai suhtautuuko henkilö niihin passiivisesti²⁷⁴. Jos taas seuraukset ovat tavoiteltuja, tapausta tulisi arvioida tahallisuuskysymyksien näkökulmasta eikä epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktio soveltuisi. Oikeuskirjallisuudessa edellä esitellyt ratkaisut ovat saaneet kritiikkiä muun muassa sen osalta, voidaanko niissä puhua aktiivisesta toiminnasta vai laiminlyönnistä ja kuinka pitkälle meneviä toimenpiteitä laiminlyöjältä odotetaan²⁷⁵.

Tekijän oikeudenvastaisessa edeltävässä toiminnassa kysymykseen tulevat esimerkiksi tilanteet, joissa tekijä laiminlyö edeltävästä toiminnastaan, esimerkiksi pahoinpitelystä, seuraavan

²⁷⁴ Matikkala 2016, s. 121.

²⁷⁵ Esim. Nuutila 1996, s. 246; Lappi-Seppälä 2003, s. 767; Tapani – Tolvanen 2013, s. 159; Melander 2016, s. 121; Matikkala 2018, s. 284.

velvollisuutensa tarkistaa uhrin tilan (KKO 1992:28) tai jossa tekijä on myötävaikuttanut uhrin joutumista vaaratilanteeseen ja hänelle siten syntyy erityinen velvollisuus auttaa tätä (KKO 1975 II 1). Erityisesti jälkimmäiseen ratkaisuun on kohdistettu paljon kritiikkiä sen suhteen, että nykyään vastaavan kaltaisia tilanteita tulisi arvioida enemmänkin tahallisina henkirikoksina. Olenkin tutkimuksessani katsonut, että kyseisen ratkaisun soveltuminen epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktion on verraten huono ja ratkaisua KKO 1992:28 voitaisiin pitää parempana esimerkkinä sille, mitä tekijän oikeudenvastaisella edeltävällä toiminnalla tarkoitetaan epävarsinaisten laiminlyöntirikosten kontekstissa.

Sen sijaan tekijän oikeudenmukainen edeltävä toiminta konkretisoituu tyypillisesti rikoslain 21 luvun 14 §:n mukaisena heitteillepanona tilanteissa, joissa tekijä on käyttänyt rikoslain 4 luvun 4 §:n mukaista hätävarjelu-oikeuttaan (KKO 1942 II 172). Lisäksi oikeudenmukaista edeltävää toimintaa voi olla toimiminen tavalla, joka ei täytä minkään rikoksen tunnusmerkistöä (KKO 1981 II 97) tai olemassa olevan toimintavelvollisuuden laiminlyönti (KKO 1956 II 61). Oikeudenmukaisen edeltävän toiminnan tilanteissa ongelmallista on juuri se, että edeltävään toimintaan perustuva vastuu näyttäisi muodostuvan hyvinkin laajaksi ja erityisesti hätävarjelutilanteissa helposti kohtuuttomaksi.

8.2.5 *Muu rinnastettava syy*

Viimeiseksi rikoslain 3 luvun 3.2 §:n mukainen vastuuasema voi perustua luettelon kohdissa 1-4 mainittuihin olosuhteisiin rinnastuvissa tilanteissa. Tällä tarkoitetaan erityisesti sitä, että henkilö on vastuussa vaaran lähteestä. Tällöin henkilö, jonka vallittavana ja valvottavana oleva omaisuus aiheuttaa vaaraa ympäristössään oleville muille henkilöille, saattaa joutua vastuuseen myös omaisuuden synnyttämistä vahingoista.²⁷⁶ Aiheutunut kielletty seuraus johtuu siitä, että valvontavastuussa ollut henkilö on laiminlyönyt usein esineeseen tai asiaan kohdistuvan valvontavelvollisuutensa.

Ensinnäkin on mahdollista, että kiinteistön tai huoneiston omistaja taikka haltija joutuvat vastuuseen sen vuoksi, että hänen omistamansa tai hallinnoimansa *rakennus* tai *paikka* ei ole siellä oleskeleville turvallinen. Tällöin vastuuasema on syntynyt esimerkiksi *huoneistoa hallinneelle henkilölle* (KKO 1932 II 179) ja *soranottopaikan omistajalle* (KKO 1962 II 110). Näissä tilanteissa vastuuasema kohdistuu nimenomaan siihen, että omistajalla tai haltijalla on velvollisuus

²⁷⁶ HE 44/2002 vp, s. 45.

huolehtia siitä, että rakennus, huoneisto tai paikka itsessään ovat turvallisia niille, jotka liikkuvat siellä. Paikkaan liittyvä vastuu voi tämän lisäksi syntyä *muulle sellaiselle henkilölle*, joka on velvollinen vastaamaan alueen turvallisuudesta. Tällöin vastuu perustuu tyypillisesti *työn teettämiseen* ja erityinen oikeudellinen velvollisuus on syntynyt esimerkiksi *työnjohtajalle* (KKO 1949 II 190).

Toisekseen vastuu voi syntyä asunto-osakeyhtiössä *hallituksen jäsenelle* (KKO 1980 II 89 ja KKO 2007:62) ja *isännöitsijälle* (KKO 1980 II 89). Tällöin vastuu koskee sitä, ettei asunto-osakeyhtiön hallinnoimaa rakennusta tai sen pihamaata voida pitää turvallisena. Asunto-osakeyhtiöiden osalta mahdollista on myös, että asunto-osakeyhtiö *siirtää* vastuun kiinteistön hoitamisesta esimerkiksi huoltoyhtiölle. Tällöin kuitenkin yhtiön vastuulla on edelleen valvoa, että huoltoyhtiö hoitaa sille kuuluvat velvoitteet.

Kolmanneksi 5-kohdan mukaisiin tilanteisiin liittyvät rikoslain 44 luvussa säädetyt terveyttä ja turvallisuutta vaarantavat rikokset. Jos säännöksiä rikotaan ja tästä rikkomuksesta seuraa myös henkilön vammautuminen tai kuolema, vastuuta vammasta tai kuolemasta arvioidaan tyypillisesti 5-kohdan mukaisella tavalla. Olen kuitenkin jättänyt tämän tyyppiset tilanteet tutkimuksessani ainoastaan maininnan varaan.

9 LOPUKSI

Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten henkilöllisen ulottuvuuden yksiselitteisen määrittelyn kannalta ongelmallista on se, että erityisen oikeudellisen velvollisuuden olemassaolon toteaminen ei vielä riitä, vaan arvioitavaksi tulee lisäksi joukko muita rikosoikeudelliseen vastuuseen liittyviä kysymyksiä, jolloin kysymys on aina yksittäistapausten arvioinnista. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten mukaiset tilanteet liittyvät siihen, että tekijä ei ole estänyt tiettyä seurausta, vaikka juuri hänen tehtävänä on ollut huolehtia siitä, ettei seurausta, kuten vammaa tai kuolemaa, synny. Tekijällä on siten ollut erityinen oikeudellinen velvollisuus eli vastuuasema estää vahingon syntyminen. Kaiken kaikkiaan kysymys on rikosoikeudellisen vastuun kohdentamisesta ja siitä, milloin seuraus voidaan lukea yksilön syyksi, koska häneen on kohdistunut odotus vahinkoseurauksen estämisestä.

Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten konstruktioita on edelleen pidetty laillisuusperiaatteen kannalta ongelmallisena, vaikka vastuuperusteet on rikoslain kokonaisuudistuksen jälkeen kirjattu rikoslakiin. Syynä tälle on esitetty lainkohdassa käytettyä hyvinkin avointa termistöä sekä 5-kohdan avointa vastuuperustetta ”muu näihin rinnastettava syy”. Olen tutkimuksessani kuitenkin esittänyt, että vaikka sääntelyllä on kiistatta joitakin laillisuusperiaatteen kannalta ongelmallisia kohtia, on sekä lainsäätäjä että lainsoveltaja pyrkinyt huomioimaan laillisuusperiaatteen. Pykälän tarkoituksena on kuvata ne yleisimmät vastuuaseman synnyttämät tilanteet ja olisi sikin mahdollista luoda sellaista sääntelyä, joka kattaisi kaikki kuviteltavissa olevat tilanteet. Rikoslain 3 luvun 3.2 §:n 5-kohdan osalta vastuuta rajaavana tekijänä toimii myös se, että sen soveltamisen tulee olla rinnastettavissa kohtiin 1-4. Lisäksi vastuuaseman synnyttämän velvollisuuden tulee olla oikeudellinen.

Toisaalta, jos sääntelystä luovuttaisiin kokonaan, olemassa ei olisi mitään rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen kannalta kestäväää ratkaisua, johon perustuen voitaisiin rangaista tekemättä jättämisestä silloin, kun henkilöllä on erityinen oikeudellinen velvollisuus estää aiheutunut seuraus. Epävarsinaisten laiminlyöntirikosten avulla rikosoikeudellinen vastuu tekemättä jättämisestä voidaan kohdistaa sille, joka on vastuussa aiheutuneesta seurauksesta. Tämä nähdäkseni lisää ja lujittaa kansalaisten uskoa oikeusjärjestelmään, kun vahingon aiheuttaja voidaan saattaa rikosoikeudelliseen vastuuseen, jos vastuuseen asettamisen edellytykset täyttyvät. Tämän lisäksi tuomioistuimen on tuomioissaan jo pelkästään kirjoitetun lain vaatimuksenkin takia voitava vedota voimassa olevaan lakiin, joka myöskin puoltaa säännöksen tarpeellisuutta. Tämän ohella oikeuskäytännössä on vahvistettu, että erityisen oikeudellisen velvollisuuden tulee ilmetä muualta laista laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla ja siihen on uudemmassa oikeuskäytännössä kiinnitetty huomiota.

Yhteenvedonomaaisesti katson tutkimuksessa tulleen selvitetyn, että laiminlyöntivastuun henkilöllisen ulottuvuuden arvioinnin haasteena on kiistatta lainsäätäjän lainsoveltajalle jättämä harkintavalta melko vapaasti arvioida kohtien 1-5 mukaisia tilanteita. Tämä ilmenee siinä, että vastuuasemia on kuvattu varsin avoimin termein ja lisäksi luettelon 5-kohtaan on jätetty harkintavaltaa korostava ”muu niihin rinnastettava syy”. Toisaalta lainkohdassa tarkoitettu avoin termistö antaa tuomioistuimille mahdollisuutta soveltaa lainkohtaa joustavasti mukauttaen sitä yhteiskunnan muuttuviin tilanteisiin, kuten esimerkiksi erityisen oikeudellisen velvollisuuden syntymiseen erilaisissa parisuhteissa. Kuten tutkimuksesta ilmenee, lainsoveltaja on vaihtelevasti käyttänyt lainkohdan tarjoamaa mahdollisuutta hyväkseen.

Lopulta, vaikka rikoslain 3 luvun 3.2 §:ssä on voitu kuvata vain niitä tyypillisimpiä olosuhteita, jolloin erityinen oikeudellinen velvollisuus voi syntyä, on tuomioistuimien nähdäkseni melko hyvin vastannut lainsäätäjän asettamaan haasteeseen sen suhteen, että tuomioistuimille on jätetty tarkempi harkintavalta määrittellä pykälien sisältöä. Oikeuskäytännöstä voidaan hahmottaa jonkinlaisia yhteneväisiä linjoja siitä, milloin lainkohdan tarkoittama vastuuasema syntyy ja mihin vastuu kohdistuu. Toisaalta kiistatonta on myös se, että kaikkiin epävarsinaisia laiminlyöntirikoksia koskeviin kysymyksiin ja oikeudellisiin ongelmiin ei ole vielä yksiselitteistä tulkintaohjetta ja että olemassa olevia tulkintaohjeita on mahdollista arvioida monilla eri tavoilla. Tämä luonnollisesti asettaa haasteita sen suhteen, voiko esimerkiksi yksittäinen kansalainen riittävällä varmuudella ennakoida, milloin hänen toimintaansa voidaan pitää lainmukaisena. Siten viime kädessä korkeimman oikeuden tehtäväksi jää edelleen ratkaista kysymykset siitä, onko henkilölle syntynyt erityinen oikeudellinen velvollisuus estää seurauksen aiheutuminen.